

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

KESSLEY PEREIRA

**DIREITO À SAÚDE, REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS E A
ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO**

CURITIBA

2013

KESSLEY PEREIRA

**DIREITO À SAÚDE, REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS E A
ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito parcial à obtenção do grau de
Bacharel em Direito, no curso de Graduação em
Direito, Faculdade de Direito, Setor de Ciências
Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof^a. Dra. Eneida Desiree Salgado

CURITIBA

2013

TERMO DE APROVAÇÃO

KESSLEY PEREIRA

DIREITO À SAÚDE, REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS E A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



ENEIDA DESIREE SALGADO
Orientador

Coorientador



SAULO LINDORFER PIVETTA - Direito Público
Primeiro Membro



GEISLA VAN HAADEL MENDES
Segundo Membro

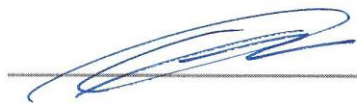
Ministério da Educação e do Desporto
Universidade Federal do Paraná
FACULDADE DE DIREITO

Ata da reunião da Comissão Julgadora da
Monografia (Trabalho Final de Curso) do
Acadêmico(a) **KESSLEY PEREIRA**

Aos dezesseis dias do mês de outubro do ano de 2013, às 11:00 horas, nas dependências do Setor de Ciências Jurídicas, reuniu-se a Comissão Julgadora da Monografia apresentada pelo(a) Acadêmico(a) KESSLEY PEREIRA, sobre o tema, "DIREITO À SAÚDE, REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS E A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO". A Comissão constituída pelos Senhores Professores, ENEIDA DESIREE SALGADO (Orientador), (Coorientador), SAULO LINDORFER PIVETTA - Direito Público e GEISLA VAN HAADEL MENDES, atribuiu as seguintes notas respectivamente: 10, 10, 10 e _____; perfazendo a média igual a 10.

Obs.

Curitiba - PR, 16 de outubro de 2013.



ENEIDA DESIREE SALGADO



Orientador

SAULO LINDORFER PIVETTA - Direito
Público

1º Membro



Coorientador

GEISLA VAN HAADEL MENDES

2º Membro

“O fim do Direito é a paz; o meio de atingi-lo, a luta. O Direito não é uma simples ideia, é força viva. Por isso a justiça sustenta, em uma das mãos, a balança, com que pesa o Direito, enquanto na outra segura a espada, por meio da qual se defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma completa a outra. O verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça bradir a espada com a mesma habilidade com que manipula a balança”

Rudolf Von Ihering

AGRADECIMENTOS

À Deus, pois sem ele eu não teria forças para essa longa jornada.

À minha família, pelo carinho e incentivo que impulsionaram meu caminhar.

À faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná pela acolhida durante os cinco anos da graduação e pela excelente qualificação acadêmica que aqui recebi.

A todos os professores do curso, que foram tão importantes na minha vida acadêmica e no desenvolvimento deste trabalho.

À professora Eneida Desiree Salgado, pela paciência e incentivo.

Aos meus amigos, por todas as lembranças inesquecíveis, pelas alegrias, tristezas e dores compartilhadas.

Ao meu amigo, companheiro e namorado Maicon Canton, pelo carinho e incentivo fundamentais no cansativo processo que é o desenvolvimento de uma monografia.

Por fim, considerando este trabalho como resultado de uma longa caminhada que não se iniciou nesta Faculdade de Direito, agradecer pode não ser tarefa fácil, muito menos justa. Assim, agradeço a todos que de alguma forma passaram pela minha vida e contribuíram para a construção de quem sou hoje.

RESUMO

A Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã, positiva o direito fundamental à saúde o tornando responsabilidade do Estado na forma de competência comum dos entes federativos. O constituinte cria, para garantir a concretização desse direito, um Sistema Único de Saúde-SUS de encargo da União, Estados e Municípios, estruturado com atribuições comuns e atribuições específicas a serem desenvolvidas por cada um. Acontece que a repartição de competências dentro desse sistema é demasiadamente genérica, ocasionando confusão no espaço de atuação de cada ente federativo. Nesse contexto, este trabalho visa analisar os problemas enfrentados pelos entes federados decorrentes da competência comum para o SUS. Intenciona, também, entender o posicionamento do Poder Judiciário no enfrentamento das demandas em matéria de saúde ao ter que determinar a figura estatal responsável pela efetivação do direito pleiteado. O estudo se inicia com a discussão sobre o direito à saúde, analisando-o como um direito fundamental, com ênfase no ordenamento jurídico pátrio. Em um segundo momento se discute a repartição constitucional de competências no âmbito do SUS, para tanto é apresentada a origem e evolução desse sistema, seus princípios e diretrizes, bem como a relação entre o pacto federativo e as políticas públicas de saúde. Por fim, chega-se à discussão da relação entre o Poder Judiciário e o direito à saúde, no que tange o enfrentamento das demandas judiciais que implicam na definição de competência para prestações garantidoras desse direito.

Palavras chaves: direito à saúde, competência constitucional, Sistema Único de Saúde, pacto federativo, judicialização da saúde, Poder Judiciário.

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 called the Citizen Constitution, expressly brings health as a fundamental right, making it the responsibility of the State, as a common responsibility of the federal entities. The constituent created to ensure the realization of this right a Unified Health System - SUS charge of the Union, States and Municipalities, with common activities and specific activities to be undertaken by each one. However, the distribution of powers within that system is too vague, causing confusion in the performance space of each federative entity. In this context, this work aims to analyze the problems faced by federal entities as a result of common responsibility for the SUS, and understand the position of the judiciary in addressing the demands on health when having to determine the figure State responsible for realization of the right claimed. The paper begins with a discussion of the right to health, analyzing health as a fundamental right, with emphasis on national law. In a second step discusses the constitutional distribution of powers within the SUS, for this is presented the origin and evolution of this unique system, its principles and guidelines, as well as the relationship between the federal agreement and public health policies. Finally, one comes to the discussion of the relationship between the judiciary and the right to health, analyzing the lawsuits involving the definition of competence for benefits guarantor of this right.

Keywords: right to health, constitutional authority, Health System, federative pact, legalization of health, judiciary.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO 1 – O DIREITO À SAÚDE.....	3
1.1 A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL	3
1.2 O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL.	10
CAPÍTULO 2- A REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS NO ÂMBITO DO SUS	17
2.1 O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE	17
2.2 O PACTO FEDERATIVO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE	26
CAPÍTULO 3- A JUDICIALIZAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE	35
3.1 CONFLITOS E DESEQUILÍBRIOS ENTRE OS ENTES.....	35
3.2 O PODER JUDICIÁRIO E AS DEMANDAS RELACIONADAS À SAÚDE	42
CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS.....	56

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã, inaugura uma nova maneira de se compreender a saúde estabelecendo-a como um direito fundamental de todos e dever do Estado, dever este comum a todos os entes federados. Buscando a efetivação desta previsão constitucional é criado um Sistema Único de Saúde-SUS, com princípios e diretrizes e garantidores e protetores, de maneira ampla, integral e universal, da prestação à saúde.

Com base na competência comum constitucional, o SUS é regulamentado pelas Leis Orgânicas de Saúde que traçam linhas gerais de atribuições para cada ente federativo. Acontece que essa delimitação se dá de forma excessivamente genérica, resultando em certa imprecisão na esfera de atuação de cada um deles. Dessa forma, o Poder Judiciário quando provocado pelos usuários invariavelmente reconhece a responsabilidade solidária da União, Estados e Municípios por toda e qualquer demanda na área de saúde.

Nesse contexto, o objetivo geral do trabalho é analisar os problemas enfrentados pelos entes federados gerados pela definição genérica de competências no âmbito do SUS. Busca-se, especificamente: a) entender a saúde como direito fundamental no Brasil; b) discutir o pacto federativo e as políticas públicas de saúde; c) analisar a presença de desequilíbrio entre os entes federativos no atendimento às demandas da saúde; d) conhecer o posicionamento dos tribunais superiores e no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná sobre a repartição de competências entre os entes federados para as prestações do SUS.

O tema se justifica pela crescente frequência com a qual o Poder Judiciário é chamado a intervir, frente à Administração Pública, na efetivação do direito fundamental à saúde, através do número crescente de ajuizamento de ações pelos indivíduos e coletividade. Tal conflito se apresenta ao Judiciário que ao dirimir a lide deve nominar o ente responsável pelo atendimento ao direito pleiteado. Este apontamento de competência para a matéria, com base na interpretação do texto constitucional, pode gerar desequilíbrios entre os entes e, conseqüentemente, abalar o pacto federativo estabelecido.

Frente ao exposto, tem-se que a definição constitucional de competências para o atendimento estatal ao direito à saúde, por ser demasiadamente genérica, traz questões a serem enfrentadas pelos Tribunais, e é sobre isso que este estudo trata.

CAPÍTULO 1- O DIREITO À SAÚDE

A discussão, inicialmente filosófica, sobre quais direitos possuem os indivíduos e a quais deveres está sujeita a legislação estatal para que seja possível o exercício dos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade e da igualdade, torna-se um problema jurídico quando tais direitos estão expressos na Constituição do Estado. A positivação traz um novo caráter para a discussão, uma vez que esses direitos passam a ter vigência imediata¹.

O objetivo desse capítulo é discutir o direito à saúde. Em um primeiro momento aborda-se a saúde como direito fundamental através de uma breve análise sobre essa categoria de direitos, tratando sobre o seu processo de construção histórica e também sobre a discussão terminológica em torno deste vocábulo. Na sequência, versa-se sobre as funções que estes desempenham na sociedade e, de forma particular, a saúde é abordada como parte constituinte destes. Em um segundo momento há ênfase ao direito pátrio, contextualizando o direito a saúde no cenário nacional através de uma síntese da trajetória das políticas públicas de saúde, desde o Brasil Império até a promulgação da Constituição vigente.

1.1 A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Para uma melhor compreensão do tema, é pertinente, antes de se abordar diretamente a saúde como direito fundamental, discorrer sobre os direitos fundamentais em si. Isso porque é bastante diversa a seara de terminologias que, por vezes, encontra-se empregada ou associada aos *direitos fundamentais*. Doutrina e direito positivo aplicam por sinônimos outros termos como “direitos humanos”, “direitos naturais”, “direitos do homem”, “direitos individuais”, “liberdades fundamentais”, entre outros. Até

¹ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 21.

mesmo nosso texto constitucional apresenta diversidade semântica, utilizando vocabulário diverso para indicar os direitos fundamentais².

Nessa discussão terminológica, a doutrina emprega diversos argumentos para justificar a escolha por esse ou por aquele termo. Considerando o objeto deste estudo, opta-se pelo posicionamento doutrinário que adota o uso do termo *direitos fundamentais* devido a sua sintonia com o texto constitucional brasileiro, e por entender que este termo é suficientemente amplo e genérico e abrange as demais espécies de direitos fundamentais indicados por outros vocábulos³. Parece, nesse sentido, ser a expressão *direitos fundamentais* a opção mais acertada, pois se refere especificamente àqueles direitos escolhidos pelo constituinte para serem positivados no texto constitucional, refletindo a ideologia política e a concepção de mundo do ordenamento jurídico. A qualificação *fundamentais* aponta se tratarem de requisitos jurídicos essenciais para a realização da pessoa humana, ou até mesmo indispensáveis para a sua existência, de forma que necessitam não apenas do reconhecimento, mas também da concreta e efetivação⁴.

O tema direitos fundamentais admite a formulação de teorias de várias naturezas, a depender do olhar que se lance. A título de exemplo, podemos citar as teorias históricas, que enfocam o seu surgimento; as teorias filosóficas, que se ocupam da sua fundamentação; e as teorias sociológicas, que analisam a sua função⁵.

Abordar direitos fundamentais remete, quase que obrigatoriamente, a Robert Alexy. O autor, ao enfrentar o tema, elabora a teoria jurídica geral dos direitos fundamentais, caracterizada, de acordo com ele próprio, por ser, primeiro, uma teoria dos direitos fundamentais da Lei Fundamental; segundo, uma teoria jurídica; terceiro, por ser uma teoria geral. A primeira característica decorre do interesse da teoria estar voltado para os direitos constitucionais positivos válidos, ou seja, ainda vigentes, não se preocupando com o aspecto histórico e nem com positavações fora do texto constitucional. A segunda característica, a de teoria jurídica, decorre de o objeto ser o direito positivado, sendo esta uma tese dogmática configurada em três dimensões: a)

² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 27.

³ Ibid., p. 28.

⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 178.

⁵ ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 27.

analítica, que trata da sistemática conceitual do direito válido; b) empírica; c) normativa, que se ocupa de orientar e criticar a práxis jurídica. Essas três dimensões apresentadas seriam necessárias para a racionalidade do direito como disciplina prática, pois só se pode oferecer o direito devido quando se conhece o direito válido. A terceira característica, a de teoria geral, se dá devido ao alcance amplo da mesma ao encarar os problemas que aparecem de maneira geral, comuns a todos os direitos fundamentais⁶.

Robert Alexy propõe-se a construir uma teoria geral sobre os direitos fundamentais que abarque todos os enunciados universais verdadeiros sobre o assunto. A intenção é de oferecer respostas de cunho racional para as questões vinculadas ao tema, dada a imprecisão normativa dos mesmos. E, para uma teoria categórica sobre os direitos fundamentais, o autor entende como necessário a construção de uma teoria dos princípios⁷, visto que os direitos fundamentais estão na forma de princípios constitucionais. Para ele, há uma estreita ligação conceitual entre o termo norma de direito fundamental e o direito fundamental em si. Cada direito fundamental existente está suportado por uma norma de direito fundamental que lhe outorga esse *status*. As normas de direitos fundamentais podem ser entendidas como os dispositivos que expressam direitos fundamentais presentes na Lei Maior (aqui entendida como o texto constitucional)⁸. Assim sendo, o autor passa a apreciar as normas, reconhecendo a existência de dois tipos delas: os princípios e as regras. Temos então que as normas jurídicas são um gênero dos quais os princípios e as regras são espécies. As regras são normas que trazem um preceito rígido de proibição, ordenação ou permissão a algo, em caráter definitivo. Assim, aplicam-se por subsunção, isto é, ou elas empregam-se, sendo válidas, ou não se empregam, sendo inválidas. Os princípios, pelo contrário, são *mandamentos de otimização*, devendo ser aplicados em grau tão alto quanto possível, de maneira a se aproximar do ideal⁹.

Exposto isto, é relevante explicitar a diferenciação entre os termos direitos humanos e direitos fundamentais. Embora não haja consenso doutrinário, pode-se dizer que os direitos humanos são aqueles direitos consagrados no plano internacional, por

⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 28-35.

⁷ ALEXY, Robert. *Constitucionalismo Discursivo*. Tradução de Luís Afonso Heck. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p.24-25.

⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 47-62

⁹ ALEXY, Robert. *Constitucionalismo Discursivo*. Op. cit., p. 37-38.

meio de tratados e convenções, enquanto os direitos fundamentais são a parcela de direitos humanos consagrados e positivados no plano interno, isto é, na Constituição de cada país¹⁰. Desta forma, os direitos humanos estão além dos direitos fundamentais, uma vez que reconhecem os direitos inerentes ao ser humano independente da sua vinculação com determinado Estado¹¹, ou seja, possuem um caráter moral que os torna suprapositivos e com validade universal, independente da sua positivação. Já os direitos fundamentais são aqueles direitos eleitos pelo constituinte para estarem assegurados pelo texto constitucional¹².

Diante da diferenciação exposta depreende-se que a positivação constitucional é o critério de distinção entre os direitos humanos e os direitos fundamentais. Autores como Alexy e Canotilho adotam esse entendimento: o primeiro entende que direitos fundamentais são essencialmente direitos do homem transformados em direito positivo¹³; o segundo observa que os direitos fundamentais são os direitos jurídicos vigentes, positivados em uma ordem constitucional¹⁴. Logo, partindo da assertiva de que os direitos fundamentais são direitos humanos constitucionalmente positivados, podemos, a partir do estudo destes, chegar a uma melhor compreensão do que viriam constituir-se aqueles.

Observa-se, neste sentido, que a própria origem dos direitos humanos é, também, assunto controverso. Há quem associe seus vestígios iniciais com a *Magna Charta Libertatum*¹⁵, em 1215, ao positivar elementos jurídicos fundamentais na Inglaterra do século XVII, como o *habeas corpus*, devido processo legal e garantia da propriedade. Outra fração da doutrina afirma que, embora, na Inglaterra, desde o século XIII se tenha notícia de Cartas e Declarações assecuratórias de direitos fundamentais¹⁶,

¹⁰ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 2 ed. São Paulo: Método, 2008, p. 222.

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 29.

¹² ALEXY, Robert. *Constitucionalismo Discursivo*. Op. cit., p.10.

¹³ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 73.

¹⁴ CANOTILHO, Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 377.

¹⁵ Magna Carta inglesa assinada pelo Rei João, em 1215, que limitou o absolutismo real. O documento impôs ao monarca o respeito a alguns procedimentos legais, e reconhecimento da submissão da vontade real à lei. Esta carta é reconhecida como um dos primeiros instrumentos de limitação do poder do Estado e da preservação dos Direitos Humanos fundamentais.

¹⁶ *Magna Carta* (1215); *Petition of Rights* (1628); *Habeas Corpus Amendment Act* (1679); *Bill of Rights* (1688).

não são declarações de direito no sentido moderno, estas só apareceriam no século XVIII com as revoluções americana e francesa. No plano internacional, o desenvolvimento dos direitos humanos está marcado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, datado de 1948, que impulsiona a sua institucionalização na esfera do direito internacional público¹⁷.

O conceito de direitos humanos pode ser alcançado através do estudo de cinco características essenciais atribuídas a eles por Alexy, a saber: a) universalidade, por ser um direito inerente à pessoa humana em face de todos que possam ser destinatários; b) abstratividade do seu objeto; c) fundamentalidade, pois englobam somente as necessidades fundamentais, não abrangendo a totalidade das necessidades suscitadas pelo universo humano; d) moralidade, pois podem ser justificados por uma fundamentação racional; e) prioritários frente ao direito positivo, não podendo ser afastados por estes. Através dessas características se constrói o conceito de que direitos humanos são direitos universais, fundamentais, abstratos, morais e prioritários¹⁸.

Encerrada essa breve análise sobre origem e conceito dos direitos humanos podemos melhor compreender os direitos fundamentais como normas constitucionais garantidoras de direitos subjetivos das pessoas com a função de limitar e conduzir o poder estatal¹⁹. Estes direitos estão ligados de forma indissociável à noção de Estado Constitucional de Direito na medida em que constituem a sua essência. São elementos da ordem jurídica que compõe um sistema de valores sociais que fundamenta todo o ordenamento jurídico. Ainda, estão claramente integrados ao patrimônio comum da humanidade; a simples observação da institucionalização de tais direitos, em maior ou menor grau, pela grande maioria dos Estados existentes leva a essa constatação²⁰.

Frente ao Estado, os direitos fundamentais podem ser divididos em dois grupos, de acordo com o objeto do direito: o grupo que engloba os chamados “direitos de defesa” que consistem em ações negativas, implicando em uma abstenção por parte

¹⁷ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Op. cit., p. 151.

¹⁸ Ibid., p. 94-95.

¹⁹ Ibid., p. 105.

²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 58-60.

do Estado; e o grupo ficam os chamados “direitos de prestação” que consistem em ações positivas²¹, implicando em um agir estatal²².

Os direitos de defesa impedem que o Estado arbitrariamente interfira na esfera da liberdade do indivíduo. São direitos que evitam que o comportamento do Estado impeça ou crie óbice ao exercício do direito pelo titular. Afirmam-se como direitos negativos do indivíduo frente ao Estado, pois limitam a intromissão estatal no âmbito da autonomia individual²³. Já os direitos de prestação invocam um comportamento ativo do Estado, impondo a este um agir. Tal ação pode ser fática, pontualmente no caso concreto, ou normativa, regulamentar do direito²⁴. Sem esse fazer estatal o indivíduo não frui o direito.

Ao analisar o desenvolvimento dos direitos fundamentais percebemos que a sua consolidação constitucional é fruto da evolução histórica, eles não são os mesmos em todas as épocas, surgem em períodos diversos e têm seu sentido e conteúdo modificados ao longo do tempo²⁵. O seu reconhecimento em enunciados explícitos é assunto recente e dinâmico, pois novos direitos são conquistados junto com a evolução da humanidade²⁶. Assim, os direitos fundamentais que conhecemos hoje não se originaram simultaneamente, surgiram em períodos históricos diferentes, influenciados pelo contexto e pelas necessidades do momento social vivido, sendo positivados progressivamente no texto constitucional. Por essa razão, conforme a cronologia do seu surgimento, eles são classificados em gerações ou dimensões de direitos²⁷.

Na primeira geração estão os direitos ligados ao valor da liberdade, sendo eles os direitos civis e políticos. Decorrem das revoluções burguesas, onde se clamava o respeito às liberdades individuais e a limitação ao poder estatal, sendo, portanto, direitos

²¹ Ressalta-se que para Alexy os direitos em face ao Estado a ações positivas coincidem apenas de forma parcial com os “direitos de prestação”.

²² ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 188.

²³ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 46-47.

²⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Op. cit., p. 195

²⁵ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 153.

²⁶ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Op. cit., p. 149.

²⁷ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 227.

individuais e de caráter negativo²⁸. Eram pertencentes aos indivíduos e exercidos contra o Estado, razão pela qual se projetavam como liberdades públicas²⁹.

Na segunda geração os direitos estão vinculados ao valor igualdade, decorrendo da luta da classe operária pelos direitos sociais, econômicos e culturais, são, portanto, direitos coletivos e de caráter positivo³⁰. Surgem como fruto dos problemas sociais e econômicos que vieram com a industrialização, mudando o foco de reivindicações, agora se solicita um agir estatal, e não somente a sua abstenção. A liberdade deve ser garantida não mais perante o Estado, mas sim por intermédio dele³¹. Por serem direitos positivos, ou seja, necessitarem de uma atuação estatal para a sua concretização, possuem um grau de eficácia menor do que os direitos de primeira geração³².

A terceira geração de direitos está ligada ao valor fraternidade e surge dos contrastes entre os países desenvolvidos e subdesenvolvidos. Nessa geração estão os direitos relacionados ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos e direitos sobre o patrimônio comum da humanidade. São direitos direcionados à proteção do gênero humano, transindividuais, portanto³³.

Há que se mencionar, ainda, os direitos fundamentais de quarta geração que decorrem da globalização e compreendem o direito à democracia, o direito à informação, e o direito ao pluralismo³⁴.

A partir desta abordagem sobre o surgimento e a classificação em gerações de direitos se torna possível adentrar o campo funcional dos direitos fundamentais. De modo geral, quatro funções podem ser identificadas. A primeira função diz respeito à proteção da pessoa humana e da sua dignidade perante os poderes do Estado, sendo os chamados direitos de defesa já abordados anteriormente. A segunda função é a de prestação social, atribuindo à pessoa humana direitos a prestações estatais como a saúde, a educação, e a segurança. A terceira função é a de proteção perante terceiros,

²⁸ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 227.

²⁹ FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 91.

³⁰ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 227-228.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 47.

³² NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 227-228.

³³ Ibid., p. 228-229.

³⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p. 589-590.

impondo ao Estado o dever de proteger os titulares de direitos fundamentais perante outras pessoas. A quarta função é a de não discriminação, assegurando que o tratamento aos cidadãos seja baseado fundamentalmente na igualdade³⁵.

A saúde, um direito fundamental social, está fortemente vinculada ao direito à vida, constituindo, portanto, um direito fundamental do indivíduo. Está atrelada à função prestacional dos direitos fundamentais, isto significa que decorre o direito de se obter uma atuação do Estado no sentido da sua concretização, pois somente o seu reconhecimento não é suficiente; torna-se necessário que a sua efetividade seja assegurada através de mecanismos de proteção contra possíveis violações³⁶.

1.2 O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL

A evolução histórica das políticas de saúde pública em território nacional está entrelaçada com a própria história do Brasil como Estado. O marco histórico para o desenvolvimento das primeiras ações de saúde pública foi a chegada da família real no Brasil em 1808, porém o intuito era a manutenção de uma mão de obra saudável para os interesses da realeza. Com a família real em solo pátrio se inicia a preocupação com as condições de vida nas cidades, impulsionando um projeto de institucionalização do setor de saúde e a regulamentação da prática da medicina profissional. Essas preocupações materializam-se com a inauguração da primeira faculdade de medicina, em Salvador-BA, e com a constituição de hospitais públicos voltados ao atendimento de doenças tidas como nocivas à população e de necessário controle pelo Estado (doenças mentais, hanseníase, tuberculose)³⁷.

A preocupação com a saúde da população era motivada pelo interesse político e econômico do Estado na produção da sua riqueza. As ações de saúde pública limitavam-se ao saneamento urbano e portuário, por serem pontos de comercialização; ao controle e observação das doenças e doentes; a pesquisas sobre as doenças, buscando práticas que levassem ao seu maior controle. O foco principal destas ações centrava-se

³⁵ CANOTILHO, Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Op. cit., p. 407-410.

³⁶ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p.229.

³⁷ BAPTISTA, Tatiana Vargas de Faria. História das Políticas de Saúde no Brasil: a trajetória do direito a saúde. In: PONTES, Ana Lucia de Moura; MATA, Gustavo Corria. *Políticas de Saúde: a organização e a operacionalização do Sistema Único de Saúde*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2007, p. 30-31.

principalmente no controle da propagação das doenças, ficando o doente, em si, em situação secundária³⁸.

Esta mesma postura governamental com relação à saúde pública persiste e acentua com a proclamação da República, em 1889. Com a ascensão da burguesia cafeeira o interesse no crescimento econômico aumenta, assim como a necessidade de mão de obra. As epidemias e o adoecimento dos trabalhadores prejudicavam a disponibilidade da tão necessária força de trabalho humano, prejudicando a economia. Em decorrência disso, foram implementadas novas políticas de saúde pública, com viés estritamente econômico, ampliando as ações de saneamento e urbanização e impondo uma reforma sanitária³⁹. Nota-se que a saúde, na sua forma integral, não era uma preocupação dos governantes.

Nas primeiras décadas do século XX as atuações governamentais em saúde pública foram limitadas a ações em saneamento urbano e no controle de doenças transmissíveis que pudessem interferir negativamente na economia. Isso por interesse no mercado internacional, que se tornara mais exigente com a qualidade dos produtos e com as condições dos portos⁴⁰. Nesse cenário a saúde não era tida como um direito, devendo ser custeada pelo indivíduo, e aqueles que não possuíam recursos dependiam da caridade ou das práticas populares como o curandeirismo⁴¹.

Na década de 1920, com o maior desenvolvimento industrial e com a maior mobilização dos trabalhadores articulados em manifestações populares foram criadas as Caixas de Aposentadoria e Pensão (CAPs), que consistiam em um fundo criado pelas empresas e custeado com a participação dos trabalhadores para financiar e aposentadoria e a assistência médica. As CAPs, embora significassem um pequeno avanço ao assegurar uma política de ações de saúde e assistência, firmaram a lógica de

³⁸ BAPTISTA, Tatiana Wargas de Faria. *História das Políticas de Saúde no Brasil: a trajetória do direito a saúde*. Op. cit., p. 32.

³⁹ A reforma sanitária, coordenada por Oswaldo Cruz em 1903, foi uma política de saúde compreendendo medidas autoritárias como: a) vacinação obrigatória; b) destruição de edificações tidas como nocivas à saúde pública; c) instituição da polícia sanitária; d) identificação e isolamento dos doentes.

⁴⁰ BAPTISTA, Tatiana Wargas de Faria. *História das Políticas de Saúde no Brasil: a trajetória do direito a saúde*. Op. cit., p. 35.

⁴¹ SCHNEIDER Alessandra; KUJAWA, Henrique; ANDRADE, Jair; BOTH, Valdevir; BRUTSCHER, Volmir. *Cartilha financiamento do Sistema Único de Saúde: a luta pela efetivação do Direito Humano à saúde*. Passo Fundo: Centro de Educação e Assessoramento Popular, 2005, p.7.

acesso a saúde mediante contribuição financeira prévia⁴². Na década seguinte o Estado assume uma postura de regulador da economia, e o governo Getúlio Vargas inicia uma política de proteção ao trabalhador que inaugura uma trajetória de expansão e consolidação dos direitos sociais. As CAPs foram transformadas em Institutos de Aposentadoria e Pensão (IAPs), porém o modo de funcionamento manteve-se o mesmo, ou seja, a proteção que estes institutos conferiam mantinha-se como um privilégio de alguns, formando um sistema de cidadania excludente no qual os que não contribuíam estavam fora, ou seja, excluídos⁴³.

Nos anos 1960 os IAPs são unificados no Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), centralizando a administração dos recursos recolhidos. A mudança foi meramente administrativa, persistindo a lógica da saúde não como um direito de todos, mas como um privilégio daqueles que podiam contribuir – o que, na época, correspondia somente a 7,3% dos cidadãos. O restante da população deveria custear os seus gastos com a saúde ou contar com a caridade, submetendo-se à condição de indigente⁴⁴. De forma bastante semelhante, durante o período militar o modo de funcionamento das políticas de saúde se manteve praticamente inalterado.

Nos anos 80 a crise na saúde foi agravada, intensificando os problemas gerados pelo baixo investimento e pela má gestão dos recursos arrecadados. Nesse cenário há o fortalecimento do movimento pela reforma sanitária, pleiteando a melhoria das condições de saúde da população e o reconhecimento da saúde como direito universal e dever do Estado⁴⁵. Essas reivindicações populares repercutem na 8ª Conferência Nacional de Saúde promovida pelo Ministério da Saúde, em 1986. Diferentemente das conferências que a antecederam, esta contou com a participação da sociedade civil organizada de todo o país⁴⁶. Os temas centrais debatidos foram a saúde

⁴² SCHNEIDER Alessandra; KUJAWA, Henrique; ANDRADE, Jair; BOTH, Valdevir; BRUTSCHER, Volmir. *Cartilha financiamento do Sistema Único de Saúde: a luta pela efetivação do Direito Humano à saúde*. Passo Fundo: Centro de Educação e Assessoramento Popular, 2005, p.8.

⁴³ BAPTISTA, Tatiana Vargas de Faria. *História das Políticas de Saúde no Brasil: a trajetória do direito a saúde*. Op. cit., p. 37-38.

⁴⁴ SCHNEIDER Alessandra; KUJAWA, Henrique; ANDRADE, Jair; BOTH, Valdevir; BRUTSCHER, Volmir. *Cartilha Financiamento do Sistema Único de Saúde: a luta pela efetivação do direito humano à saúde*. Op. cit., p.9.

⁴⁵ Ibid., p.12.

⁴⁶ Representações sindicais, associações de profissionais da saúde, movimentos populares da saúde, Centro Brasileiro de Estudos da Saúde, entre outros.

como direito de cidadania, a reformulação do Sistema Nacional de Saúde, e o financiamento do setor. Toda a produção resultante serviu para orientar os constituintes na elaboração da Constituição Federal de 1988⁴⁷.

Somente em 1988 um texto constitucional brasileiro outorga aos direitos fundamentais a importância jurídica devida. Tal inovação está diretamente ligada ao contexto histórico em que a Constituição foi elaborada, vivia-se o processo de redemocratização do país após mais de vinte anos de ditadura. Isso explica porque é atribuída tamanha relevância e proteção jurídica a tais direitos, é como um ato de resposta a toda restrição às liberdades fundamentais sofrida durante o regime militar⁴⁸. Os direitos fundamentais são positivados já no início da Constituição, enaltecendo, de imediato, a intenção do constituinte em cercá-los de significado especial⁴⁹ e estabelecendo um critério lógico de interpretação para os dispositivos constitucionais que se seguem, já que estes direitos traduzem os valores supremos de todo ordenamento constitucional⁵⁰.

Outra particularidade deste texto é possuir um amplo catálogo de direitos fundamentais, contando com oitenta e oito incisos e quatro parágrafos para atribuir a devida ênfase e abrigá-los apropriadamente⁵¹. Estão prescritos no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, e agrupados em cinco categorias: individuais, coletivos, sociais, de nacionalidade e políticos. A redação também consagra vasto rol de direitos fundamentais sociais, sendo eles: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, e a assistência aos desamparados⁵². A proteção a estes direitos se dá pelo art. 60, §4º, IV⁵³, que os inclui no chamado rol de cláusulas pétreas e impede sua

⁴⁷ CRUZ, Marly Marques. Histórico do sistema de saúde, proteção social e direito à saúde. In: GONDIM R., GRABOIS V., MENDES, W.V. (org). *Qualificação dos Gestores do SUS*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2011, p. 38.

⁴⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 64-66.

⁴⁹ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 681.

⁵⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 66

⁵¹ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 681.

⁵² Ibid., p. 691.

⁵³ **CF, Art. 60. § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:**

supressão futura. São, portanto, protegidos contra reformas constitucionais prejudiciais⁵⁴, fato que revela que o constituinte reconheceu-os como elementos de identidade e continuidade da Constituição⁵⁵.

Os direitos fundamentais possuem peculiaridades que os diferenciam dos demais direitos; uma delas é a universalidade decorrente da vinculação aos valores liberdade e dignidade da pessoa humana. Ainda, são direitos intransferíveis, inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis⁵⁶. Ademais, a Constituição Federal garante expressamente que as normas definidoras dos direitos fundamentais têm aplicabilidade imediata, embora a aplicabilidade de algumas delas venha a depender de legislação ulterior, a regra é a de que tenham eficácia contida e aplicabilidade imediata⁵⁷.

A Constituição Federal vigente inaugura o direito à saúde em texto constitucional; os textos anteriores possuíam apenas disposições esparças sobre o assunto⁵⁸. Este direito está previsto em seu art. 196⁵⁹, sendo estabelecido paralelamente um modelo organizacional e procedimental para a sua prestação, estruturado pelo Sistema Único de Saúde – SUS⁶⁰. Esse sistema foi elaborado pelo constituinte com conformação verdadeiramente universal, amparando, sem distinção, todos os brasileiros com serviços que vão desde a prevenção até a cura e reabilitação. Atualmente, considerando a assistência direta à saúde, o SUS é responsável único por prestações de saúde a 140 milhões de pessoas. Apenas 48 milhões de brasileiros utilizam os serviços de saúde privados, muitos deles acessando paralelamente o sistema público de saúde em situações que o sistema privado apresenta restrições de cobertura⁶¹.

(...) IV - os direitos e garantias individuais.

⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 67.

⁵⁵ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 681.

⁵⁶ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 225-226.

⁵⁷ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Op. cit., p. 180.

⁵⁸ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 696.

⁵⁹ **CF. Art. 196** - *A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

⁶⁰ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 697.

⁶¹ MENDES, Eugênio Valença. 25 anos de Sistema Único de Saúde: resultados e desafios. *Revista Estudos Avançados*, São Paulo, vol. 27, 2013, p. 27.

No Brasil há um sistema dual em que coexistem um sistema público nacional e um sistema privado de saúde suplementar. Houve, em conjunto com a implementação do SUS, o estabelecimento de uma política regulatória direcionada à esfera privada da saúde, mercado este que se expandia e se solidificava como um sistema supletivo de assistência⁶².

Uma análise mais detalhada da previsão constitucional do art. 196 permite uma ampla compreensão sobre o direito à saúde no Brasil. Este direito é previsto como *um direito de todos*, ou seja, possui tanto caráter de direito individual como de direito coletivo. É tido como um *dever do Estado*, ou seja, ao lado do direito está expresso o dever e o seu destinatário. Deve ser *garantido mediante políticas sociais e econômicas*, o que indica que a sua concretização se dará por políticas públicas, implicando em escolhas alocativas de recursos. *As políticas devem visar à redução do risco de doenças e outros agravos*; esta previsão remete a necessidade de ações preventivas para a garantia da saúde. As políticas ainda devem *visar o acesso universal e igualitário*, ou seja, está previsto um sistema universal de acesso aos serviços de saúde, reforçando ainda a solidariedade entre os entes federativos na garantia desse direito. As ações e serviços devem ser para a *promoção, proteção e recuperação da saúde*, o que indica que a proteção à saúde é integral – envolvendo desde práticas preventivas até ações curativas, ao passo que os serviços devem ser capazes de atender a todos os tipos de problemas de saúde da população⁶³.

Com o novo texto constitucional há o abandono do modelo de saúde pública anterior, que considerava a saúde como um dever pontual do Estado limitado apenas ao controle da propagação de doenças consideradas como de risco para a manutenção da saúde da coletividade. O Estado tem o seu compromisso com a saúde ampliado, devendo garanti-la através da formulação e da execução de políticas públicas, bem

⁶² SIQUEIRA, Márcia Portugal. BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo. A saúde no Brasil enquanto direito de cidadania: uma dimensão da integralidade regulada. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Espírito Santo, n.8, 2010, p. 268.

⁶³ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 596-598.

como oferecer a prestação de serviços públicos de recuperação, promoção e prevenção⁶⁴.

Entre os principais resultados conquistados por este novo modelo se destaca a inclusão social decorrente da ruptura com a segregação instalada em décadas passadas no sistema público de saúde brasileiro que distinguia os indivíduos entre sujeitos incluídos e não incluídos economicamente⁶⁵.

O reconhecimento expresso da saúde como um direito fundamental constitucional, abrigado no rol de cláusulas pétreas, vincula a Administração Pública a buscar a promoção da saúde através de políticas públicas amplas e eficientes. Uma vez positivado, o direito à saúde se torna exigível, constituindo-se em dever do Estado e, simultaneamente, como um direito subjetivo para o indivíduo⁶⁶. Assim, quando ausente a prestação prevista, tal direito, por força e em consequência da Constituição⁶⁷, pode ser exigível judicialmente. Recorre-se, neste sentido, ao Judiciário, já que este Poder tem o dever de garantir aos cidadãos os direitos constitucionalmente previstos.

⁶⁴ SANTOS, Lenir; ANDRADE, Luiz Odorico Monteiro de. Vinte anos de SUS: o sistema de saúde no Brasil no século 21. *Revista Saúde em Debate*, Rio de Janeiro, n. 82, 2009, p. 204.

⁶⁵ BRANDÃO, Carlos Gomes. *Processo e Tutela do Direito a saúde. Superior Tribunal de Justiça, Brasília*. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/9700>>. Acesso em: 16 jun. 2013, p. 26.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ BARCELOS, Ana Paula de. O direito a prestações de saúde: complexidades, mínimo existencial e o valor das abordagens coletiva e abstrata. *Revista da Defensoria Pública*. São Paulo. n. 20, jul./dez. 2008, p. 133.

CAPÍTULO 2 - A REPARTIÇÃO CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS NO ÂMBITO DO SUS

O objetivo desse capítulo é entender a repartição constitucional de competências no âmbito do Sistema Único de Saúde. Inicialmente aborda-se o SUS como uma forma de efetivação do direito a saúde prevista pela constituinte. Apresenta-se a origem e a evolução desse Sistema Único, ao passo que se discute seus princípios e diretrizes. Encerrado este assunto, o enfoque é no federalismo; e, tendo em vista que o tema é a repartição de competência em determinada matéria em um país com estrutura federalista, faz-se necessário um resgate sobre essa forma de organização de Estado, abordando suas características e seu aspecto histórico para depois chegar ao seu modo de funcionamento no Brasil. Superado o federalismo nacional, segue-se uma análise sobre a influência do pacto federativo na implementação e no desenvolvimento das políticas públicas de saúde.

2.1 O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS

Ao abordar o Sistema Único de Saúde, deve-se ter em mente a principal característica inerente a este sistema. Faz-se necessário entender o SUS como uma política de Estado fruto da decisão adotada pelo constituinte em 1988, na chamada Constituição Cidadã, que reconheceu a saúde como um direito de todos e dever do Estado⁶⁸. É através deste sistema único e integralizado, com ações das três esferas de governo, que se efetiva o direito constitucional à saúde. Em outras palavras, o SUS deve ser entendido como o complexo organizacional estruturado pelo governo para conduzir ao processo de efetivação da política pública de saúde. Esse sistema complexo é composto por um conjunto organizado e articulado de ações de saúde originadas no âmbito municipal, estadual e federal, e ainda nos serviços privados de saúde, de forma complementar. Observa-se, neste sentido, que o SUS foi intencionalmente pensado

⁶⁸ TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Disponível em: www.saude.ba.gov.br. Acesso em: 18 jun. 2013.

como uma ferramenta de coordenação e integração da prestação de saúde pela União, Estados e Municípios⁶⁹.

O SUS é uma conquista social fruto das reivindicações populares organizadas no movimento sanitário⁷⁰ nas décadas de 1970 e 1980. Esse sistema veio integrar o Sistema Brasileiro de Proteção Social, junto com a Previdência e a Assistência Social, e é operacionalizado através das resoluções dos Conselhos de Saúde das três esferas de governo e pelas normas operacionais (NOBs e NOAs) editadas pelo Ministério da Saúde, com base as negociações realizadas pelos entes federativos⁷¹.

Como abordado anteriormente, antes da criação do SUS o sistema de saúde pública era restrito e excludente. O acesso à saúde não possuía o caráter universal, a assistência médica estava a cargo do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social-INAMPS, ficando restrita aos empregados que contribuíssem com a previdência social. Assim, somente o trabalhador com registro em carteira de trabalho e seus dependentes tinham direito às prestações de saúde, na medida em que recolham contribuição para a Previdência Social. Aqueles que estavam à margem do mercado de trabalho formal eram submetidos à condição de indigente, recorrendo às instituições filantrópicas. Nesse cenário a saúde não era considerada um direito, mas tão somente um benefício da previdência social, como a aposentadoria, o auxílio-doença, a licença-maternidade e outros⁷².

Através da Constituição Federal de 1988 essa lógica excludente é rompida e a saúde passa a ser direito expresse a ser concretizado pelo SUS – também previsto expressamente. A simples leitura do texto constitucional em seu artigo 198 aponta as características desse Sistema Único, que se articula em forma de uma rede regionalizada e hierarquizada, de caráter descentralizado, com direção única em cada esfera de governo, com direcionamento ao atendimento integral e prioridade na

⁶⁹ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. O Sistema Único de Saúde. In: CAMPOS, Gastão Wagner de Souza, e cols. *Tratado de Saúde Coletiva*. 2. ed. São Paulo: Fiocruz, 2006, p. 531.

⁷⁰ Movimento político da sociedade brasileira, iniciado na década de 1979, que pleiteava novas políticas e nova organização do sistema de saúde.

⁷¹ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op. cit., 532.

⁷² TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Op. cit.

execução de atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais e com a participação da comunidade⁷³.

Em decorrência da Constituição Federal, o Sistema Único de Saúde é implantado no início dos anos 1990, através da promulgação da Lei Orgânica de Saúde nº 8.080/90, que define os objetivos e atribuições do sistema, e também as competências gerais da União, Estados e Municípios. Esta lei é complementada pela Lei Orgânica de Saúde nº 8.142/90, que define as regras gerais para a participação popular e para o financiamento das ações⁷⁴. De acordo com a lei 8.080/90, são objetivos do SUS: a) a identificação e a divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde; b) a formulação de políticas de saúde; c) a assistência às pessoas por ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas. As atribuições do SUS também são definidas pela mesma lei, e contemplam ações de promoção da saúde e ações de assistência médica propriamente dita. Pela lei n.º 8.142/90 estão dispostas: a) as regras e funções das Conferências de Saúde; b) a regulamentação dos Conselhos de Saúde nas três esferas; c) as regras de repasse dos recursos financeiros da União para os Estados e Municípios.

O SUS contém, em sua essência, diretrizes organizativas e princípios doutrinários derivados do texto constitucional que norteiam todo o ideal e toda a lógica da organização do sistema⁷⁵. Esses princípios e diretrizes constituem verdadeiras cláusulas pétreas do SUS, sendo linhas de base para a sua organização, assim, convém estudá-los.

Os princípios doutrinários que regem o SUS são três: a universalidade, a integralidade e a equidade. A universalidade garante o acesso aos serviços de saúde a todos, sem discriminação. Trata-se de um princípio fim, ou seja, um ideal a ser alcançado. A condição para que o SUS seja de fato universal reivindica a estruturação de um processo de universalização do sistema através da extensão de cobertura dos serviços de modo que estes venham a se tornar acessíveis a toda a população –

⁷³ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 599.

⁷⁴ CRUZ, Marly Marques. *Histórico do sistema de saúde, proteção social e direito à saúde*. Op. cit., p. 41.

⁷⁵ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p. 534.

fazendo-se necessário, para isso, a devida eliminação de barreiras jurídicas, econômicas, culturais e sociais que se interpõem. A equidade envolve o debate relativo ao princípio da igualdade, diz respeito à necessidade do tratamento desigual aos desiguais para se alcançar a igualdade de oportunidades de sobrevivência e de desenvolvimento entre as pessoas⁷⁶. Por esse princípio se insere na lógica do SUS a discriminação positiva, que busca priorizar o acesso aos grupos mais vulneráveis, que são os grupos excluídos socialmente e com precárias condições de vida⁷⁷. Já a integralidade diz respeito ao vasto rol de ações previstas para a promoção da saúde, prevenção de riscos e agravos e assistência a doentes⁷⁸. Esse princípio considera as várias faces do processo saúde-doença que atinge os indivíduos e a coletividade, e garante ações nas diversas fases de adoecimento buscando a prevenção, a proteção, a cura e a reabilitação dos indivíduos⁷⁹.

Além dos princípios, o funcionamento do SUS é dirigido pelas diretrizes organizativas que buscam garantir um melhor funcionamento e imprimir racionalidade ao sistema. As diretrizes mais significativas são: a descentralização com comando único, a regionalização e hierarquização dos serviços e a participação comunitária⁸⁰. A descentralização da gestão do sistema implica na transferência de poder de decisão sobre a política de saúde do nível federal para os Estados e Municípios⁸¹ e representa a mudança mais significativa na dimensão política-administrativa. A regionalização dos serviços propõe a organização coerente do sistema, baseada na divisão racional e equânime dos recursos com base na distribuição populacional pelo território nacional⁸², implica na organização das ações de saúde considerando a demarcação de espaços territoriais específicos. A hierarquização dos serviços trata da organização das unidades segundo o seu grau de complexidade tecnológica⁸³, estruturando o sistema com base

⁷⁶ TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p.5

⁷⁷ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op.cit., p. 535.

⁷⁸ TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p.6.

⁷⁹ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p. 535.

⁸⁰ Ibid., p. 536.

⁸¹ TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p. 6.

⁸² CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p. 536.

⁸³ TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p.6.

nos níveis de atenção, de modo que sejam estabelecidos fluxos assistenciais, regulamentando o acesso a atendimentos mais especializados. Por fim, a participação comunitária é uma diretriz ligada a uma raiz democrática que valoriza a ideia de democracia participativa. Ocorre pela participação da sociedade organizada nas Conferências e Conselhos de Saúde – nas três esferas do governo – e seu objetivo é que os cidadãos influenciem nas políticas de saúde desenvolvidas pelos governantes⁸⁴.

Desta análise sobre os princípios e diretrizes do SUS, observa-se que as suas ações são desenvolvidas de acordo com as diretrizes previstas no artigo 198 da Constituição Federal, obedecendo aos seguintes princípios: a) universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência; b) integralidade de assistência, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; c) equidade; d) descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo; e) conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na prestação de serviços de assistência à saúde da população; f) participação da comunidade; g) regionalização e hierarquização. Assim, partindo dos seus princípios e diretrizes, o SUS formula e implementa a política nacional de saúde.

Percebe-se, por outro lado, não haver hierarquia entre União, Estados e Municípios, e sim competências para cada um desses três gestores do SUS. A Lei Orgânica de Saúde n.º 8080/1990 define as atribuições comuns e a competência específicas de cada um dos entes na gestão do SUS. As atribuições comuns aos três entes são previstas no art. 15 desta lei, sendo que as principais compreendem: a) o controle, a avaliação e a fiscalização das ações e serviços de saúde; b) a administração dos recursos orçamentários e financeiros destinados, anualmente, à saúde; c) o acompanhamento, avaliação e divulgação do nível de saúde da população e das condições ambientais; d) a organização e coordenação do sistema de informação de saúde; e) a elaboração de normas técnicas e estabelecimento de padrões de qualidade para promoção da saúde do trabalhador; f) a participação na formulação da política de execução das ações de saneamento básico e colaboração na proteção e recuperação do meio ambiente; g) a

⁸⁴ CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. *O Sistema Único de Saúde*. Op. cit., p. 536-537.

elaboração e atualização periódica do plano de saúde; h) a elaboração da proposta orçamentária do Sistema Único de Saúde; i) a elaboração de normas para regulação das atividades de serviços privados de saúde, tendo em vista a sua relevância pública; j) a realização de operações externas de natureza financeira de interesse à saúde, autorizadas pelo Senado Federal; k) a proposição e celebração de convênios, acordos e protocolos internacionais relativos à saúde, saneamento e meio ambiente; l) a elaboração de normas técnico-científicas de promoção, proteção e recuperação da saúde; m) a realização de pesquisas e estudos na área de saúde; n) a definição das instâncias e mecanismos de controle e fiscalização inerentes ao poder de polícia sanitária; o) o fomento, a coordenação e execução de programas e projetos estratégicos e de atendimento emergencial.

A competência da União está descrita no art. 16 da mesma lei, e compreende principalmente: a) a formulação, avaliação e apoio às políticas de alimentação e nutrição; b) a participação na formulação e na implementação das políticas de controle às agressões ao meio ambiente, de saneamento básico e em relação às condições e aos ambientes de trabalho; c) a definição e coordenação dos sistemas de redes integradas de assistência de alta complexidade, da rede de laboratórios de saúde pública, da vigilância epidemiológica e vigilância sanitária; d) a participação na definição de normas e mecanismos de controle de agravo sobre o meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana; e) a participação na definição de normas, critérios e padrões para o controle das condições e dos ambientes de trabalho e coordenação da política de saúde do trabalhador; f) a coordenação e participação na execução das ações de vigilância epidemiológica; g) o estabelecimento de normas e a execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras – podendo a execução ser complementada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios; h) o estabelecimento de critérios, parâmetros e métodos para o controle da qualidade sanitária de produtos, substâncias e serviços de consumo e uso humano; i) a formulação, avaliação, elaboração de normas e participação na execução da política nacional e produção de insumos e equipamentos para a saúde, em articulação com os demais órgãos governamentais; j) a identificação dos serviços estaduais e municipais de referência nacional para o estabelecimento de padrões técnicos de assistência à saúde; k) o

controle e fiscalização de procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde; m) a cooperação técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o aperfeiçoamento da sua atuação institucional; n) a elaboração de normas para regular as relações entre o SUS e os serviços privados contratados de assistência à saúde; o) a promoção ao processo de descentralização das Unidades Federadas e dos Municípios, dos serviços e ações de saúde, respectivamente, de abrangência estadual e municipal; p) a normatização e coordenação nacional do Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados; q) o acompanhamento, controle e avaliação das ações e dos serviços de saúde, respeitadas as competências estaduais e municipais; r) a elaboração do Planejamento Estratégico Nacional no âmbito do SUS, em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal; s) o estabelecimento do Sistema Nacional de Auditoria e a coordenação e avaliação técnica e financeira do SUS em todo o Território Nacional, em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal.

A competência dos Estados é trazida pelo art. 17 da mesma lei, e estão entre elas: a) promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde; b) acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do SUS; c) prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde; c) coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços de vigilância epidemiológica, de vigilância sanitária, de alimentação e nutrição, e de saúde do trabalhador; d) participar do controle dos agravos do meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana; e) participar da formulação da política e da execução de ações de saneamento básico; f) participar das ações de controle e avaliação das condições e dos ambientes de trabalho; g) identificar estabelecimentos hospitalares de referência e gerir sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional; i) coordenar a rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, e gerir as unidades que permaneçam em sua organização administrativa; j) estabelecer normas, em caráter suplementar, para o controle e avaliação das ações e serviços de saúde; k) colaborar com a União na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras; l) acompanhar, avaliar e divulgar os indicadores de morbidade e mortalidade no âmbito da unidade federada.

A competência dos Municípios está arrolada no art. 18 também da mesma lei. Entre as principais atribuições estão: a) o planejamento, a organização, o controle e a avaliação das ações e dos serviços de saúde, bem como do gerenciamento e execução dos serviços públicos de saúde; b) a participação no planejamento, programação e organização da rede regionalizada e hierarquizada do SUS, em articulação com sua direção estadual; c) a participação na execução, controle e avaliação das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho; d) a execução dos serviços de vigilância epidemiológica, de vigilância sanitária, de alimentação e nutrição, de saneamento básico e de saúde do trabalhador; e) a execução, no âmbito municipal, da política de insumos e equipamentos para a saúde; f) a colaboração na fiscalização das agressões ao meio ambiente que tenham repercussão sobre a saúde humana e a atuação, junto aos órgãos municipais, estaduais e federais competentes, para controlá-las; g) a formação de consórcios administrativos intermunicipais; h) o gerenciamento de laboratórios públicos de saúde e hemocentros; i) a colaboração com a União e os Estados na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras; j) o controle e fiscalização dos procedimentos dos serviços privados de saúde; k) a normatização complementar das ações e serviços públicos de saúde no seu âmbito de atuação.

Através da análise desta Lei Orgânica da Saúde e da Constituição Federal é possível perceber que o SUS é estruturado num amplo e complexo sistema, articulado através de ações definidas em linhas gerais para as três esferas de governo⁸⁵.

A gestão federal da saúde é realizada por intermédio do Ministério da Saúde, cabendo a este a formulação da política nacional a ser executada pelos Estados e Municípios. Os Estados trabalham em parceria com a aplicação de políticas nacionais de saúde, e também formulam as suas próprias políticas, ao passo que coordenam e planejam o SUS em nível estadual, respeitando a normatização federal e responsabilizando-se pela organização do atendimento à saúde em seu território. Já os Municípios trabalham em parceria com os demais entes federados, aplicando as políticas nacionais e estaduais de saúde. Também gozam da liberdade de formulação

⁸⁵ BRANDÃO, Carlos Gomes. *Processo e Tutela do Direito a saúde*. Op. cit., p. 26.

das suas próprias políticas, coordenando e planejando o SUS em nível municipal, respeitando as normas federais e o planejamento estadual⁸⁶.

Exposto isto, é pertinente abordar um assunto extremamente relevante que é o financiamento desse sistema. A Constituição Federal estabelece o financiamento das ações pertinentes ao SUS através dos recursos da Seguridade Social, da União, dos Estados, do Distrito Federal, e dos Municípios, bem como de outras fontes. Por muito tempo os percentuais mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde, em cada esfera de governo, foram norteados pela Emenda Constitucional n.º 29/2000. Essa emenda determinou, em caráter provisório, os percentuais de receitas próprias a serem investidos por cada ente no custeio do setor saúde, remetendo a regulamentação definitiva dos percentuais, do critério de rateio e das normas de cálculo do valor a ser aplicado pela União a uma lei complementar futura⁸⁷. A positivação desta emenda resultou na redução da instabilidade relativa ao financiamento da saúde, pois estabelece a vinculação orçamentária dos entes.

Conforme constava na EC n.º 29/2000, a referida lei complementar deveria ter sido editada até 2004. No entanto, esta veio a ser editada somente 12 anos depois, através da Lei Complementar n.º 141, de 13 de janeiro de 2012, e regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal, dispondo sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece, também, os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas três esferas de governo. Na positivação desta nova lei foram mantidos os percentuais estipulados pela Emenda Constitucional n.º 29, devendo a União investir o montante do ano anterior mais a variação nominal do Produto Interno Bruto-PIB; os Estados e Municípios devem investir, respectivamente 12% e 15% da sua receita própria.

O grande impacto dessa lei complementar não está nos percentuais estabelecidos, pois esses são mantidos nos moldes da prática anterior, o impacto está na definição do que pode ser considerado como despesa com a saúde, para fins de

⁸⁶ BRASIL. Ministério da Saúde. *Entendendo o SUS*. Brasília, 2006, p. 8-9.

⁸⁷ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 700.

apuração da aplicação dos recursos mínimos estabelecidos. Há, nesse sentido, uma discriminação positiva, restringindo essa caracterização para: a) ações e serviços públicos de saúde de acesso universal, igualitário e gratuito; b) ações que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente da Federação; c) ações que sejam de responsabilidade específica do setor da saúde, não se aplicando a despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que incidentes sobre as condições de saúde da população. Há também uma discriminação negativa, impedindo que várias ações possam ser consideradas como gastos com a saúde, dentre as quais: a) despesas com aposentadoria e pensão; b) assistência à saúde que não atenda ao princípio de acesso universal; c) merenda escolar e outros programas de alimentação; d) saneamento básico; e) limpeza urbana e remoção de resíduos; f) preservação e correção do meio ambiente; g) ações de assistência social; h) obras de infraestrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede de saúde. Tais restrições objetivam garantir a ampliação do financiamento, evitando desvios para outras áreas que não seja a saúde.

Há que se destacar, ainda, o tratamento reservado pela lei ao princípio da participação popular, assegurando à sociedade o direito à transparência, à visibilidade, à fiscalização, à avaliação e ao controle dos investimentos em saúde. Reivindica, nesse sentido, que as ações dos gestores de saúde sejam públicas e periódicas, devendo, para tanto, ser apresentado um relatório de cumprimento da Lei Complementar.

Cabe ressaltar que a Lei Complementar n.º 141 sofre críticas pelos gestores estaduais e municipais quanto ao percentual a ser aplicado em saúde pela União se manter como na regra anterior, sem aumento. A expectativa gerada com o projeto dessa lei era que ela vinculasse a União a investir 10% da Receita Corrente Bruta no custeio da saúde.

2.2 O PACTO FEDERATIVO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE

Considerando a forma com a qual se projeta o poder do governo, tradicionalmente, os países podem se estruturar de duas formas: na forma de Estado

Unitário ou na forma de Estado Federal. O Estado unitário possui uma forte centralização política, o poder é monopolizado e concentrado em uma única figura autônoma central, podendo apenas ser delegado para entidades descentralizadas que nunca possuirão autonomia. O Estado Federal, diferente do modelo de Estado Unitário, possui partes integrantes autônomas formando uma entidade central; há uma igualdade hierárquica entre todos os componentes⁸⁸.

A essência da definição de federalismo aparece na própria constituição da palavra, derivada do latim *foedus*, que significa pacto, aliança⁸⁹. Esse termo surge no século XVIII, para nomear a forma de organização adotada nos Estados Unidos da América – EUA após a sua independência, resultante da união territorial das colônias para formar um Estado. Esse modelo norte americano pode ser caracterizado como um pacto entre unidades territoriais autônomas com vistas a finalidades comuns, e constitui uma organização político-territorial de poder cujo alicerce é a dupla soberania, a dos entes federados e a do governo central⁹⁰.

Inspirados na organização norte americana, vários Estados adotaram esse modelo, ajustando-o às suas peculiaridades, de maneira que surgem variações do modelo original e, conseqüentemente, somente linhas gerais podem ser traçadas para definir as características típicas dessa forma de Estado⁹¹. O modelo federativo possui três características essenciais, são elas: a) descentralização político-administrativa estabelecida em texto constitucional; b) participação das vontades parciais na vontade geral; c) poder de auto-organização⁹². A característica de poder de auto-organização decorre da autonomia, tanto na esfera administrativa como na política. Esta autonomia implica na possibilidade do ente federado elaborar e executar as próprias leis e na capacidade de possuir uma Constituição autoconcebida, porém sujeita a diretrizes gerais

⁸⁸ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES, Vidal Serrano Junior. *Curso de Direito Constitucional*. 14. ed. São Paulo: Sarnia, 2010, p. 282-283.

⁸⁹ ELAZAR, Daniel J. *Federal Systems of the world: a handbook of Federal, Confederal and Autonomy Arrangements*. Harlow: Longman, 1994. Disponível em: <http://www.jcpa.org/dje/books/fedsysworld-intro.htm>>. Acesso 18 jun. 2013.

⁹⁰ COSTA, Jean Mario Araujo; CUNHA, Maria Couto; ARAÚJO, Rosemeire Barauna de. Federalismo cooperativo brasileiro: implicações na gestão da educação municipal. *Jornal de Políticas Educacionais*, Curitiba, n.8, Julho-Dezembro, 2010, p. 15-16.

⁹¹ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 856.

⁹² NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p.468-469.

impostas pela Constituição Federal, já que o ente federado não é dotado de soberania. Uma vez que os Estados-membros não são soberanos, é comum que não haja direito de secessão, assim, a união federativa é frequentemente indissolúvel⁹³. Para que a característica do poder de participação na vontade geral seja exercida foi concebida a figura do Senado Federal, que possibilita a representação paritária dos entes.

O Estado federativo fundamenta-se na Constituição Federal, responsável por lhe conferir a unidade jurídica necessária. A união entre os Estados-membros gira em torno dela, é do seu texto que se extrai a competência entre a ordem central e as parciais⁹⁴.

O federalismo pode ser classificado por diversas maneiras, considerando a origem temos o federalismo por agregação e o federalismo por segregação. No federalismo por agregação, categoria em que é classificado o modelo norte-americano⁹⁵, há Estados preexistentes, soberanos, que abrem mão de uma parcela de soberania para formar um ente único, em um movimento que se chama centrípeto. No federalismo por segregação chega-se à federação por outro caminho, que é o da descentralização política de um Estado previamente unitário, em um movimento que se chama centrífugo. Este foi o caminho pelo qual se chegou ao federalismo brasileiro⁹⁶.

Na forma federativa de organização, em um mesmo território e sobre uma mesma população há a incidência de duas ordens legais, a ordem central e a ordem local, e para evitar conflitos e desperdício de esforços se impõe a repartição de competências entre os entes, com base no texto constitucional. A maneira como se repartem as competências também serve como critério de classificação do tipo de federalismo existente. Se essa repartição possuir feição concentrada o modelo é dito centralizador, ou centrípeto; se a repartição atribui maior poder aos Estados-membros corresponde a um modelo descentralizado, ou seja, centrífugo. Pode ser, também, que a repartição seja contrabalanceada, indicando um federalismo de equilíbrio ou federalismo de cooperação⁹⁷.

⁹³ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. Op. cit., p. 857.

⁹⁴ Ibid., p. 856.

⁹⁵ Ressalta-se que, neste modelo, antes da forma federativa os Estados estavam agrupados em uma Confederação, ou seja, detinham autonomia,

⁹⁶ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p.470.

⁹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 857-858.

Como colocado anteriormente, a forma federativa assume variadas conformações para melhor adaptar-se ao Estado que a adota, assim não há um modelo federativo único, de modo que só é possível estabelecer um conceito amplo sobre essa estrutura de Estado. Em linhas gerais pode ser afirmado que o Estado Federal é uma forma de Estado que se organiza de maneira descentralizada, administrativa e politicamente, em que há competências estabelecidas constitucionalmente para cada ente, há participação dos entes nas decisões da União, e não há direito de separação da unidade federada. Há, também, a presença de uma Corte Superior com jurisdição em todo o território, e é possível a intervenção federal para garantir a unidade do Estado⁹⁸.

O Brasil inicialmente adotou a forma unitária de Estado, mantendo esta estrutura durante todo o período colonial e imperial. Somente após a proclamação da República, através da Constituição Federal de 1891, é que foi adotada a forma federativa, sob influência do direito norte-americano⁹⁹. As províncias existentes no modelo unitário anterior foram elevadas ao patamar de Estado-membro, forma encontrada para preservar a unidade territorial do país e, concomitantemente, combater a centralização excessiva preexistente que acabava por atrapalhar o desenvolvimento econômico e político¹⁰⁰. O processo de federalização brasileiro foi mais lento e demorado que o de outros países, isso se justifica pelo fato de que além de ter de enfrentar problemas relacionados com a extensão territorial e com as diferenças culturais e regionais dos povos, o Brasil era um Estado Unitário fortemente centralizado¹⁰¹.

O modelo federativo brasileiro não reproduziu, em grande parte, o modelo federalista norte-americano no qual se inspirou, na verdade se desvia dos propósitos desse modelo de organização. Ocorreu no sentido oposto, primeiro se forma a União para depois se formarem os Estados, o todo se antecipou à formação das partes¹⁰².

⁹⁸ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 860.

⁹⁹ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p.467.

¹⁰⁰ FRANZENESE, Cibele; ABRUCIO, Fernando Luiz. Federalismo e políticas públicas: o impacto das relações intergovernamentais no Brasil. In: ARAÚJO, Maria de Fátima Infante; BEIRA, Lígia. *Tópicos de economia paulista para gestores públicos*. São Paulo: FUNDAP, 2007, p. 16.

¹⁰¹ FERRERI, Janice Helena. A Federação. In: BASTOS, Celso. *Por uma Nova Constituição*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 1995, p.27.

¹⁰² FRANZENESE, Cibele; ABRUCIO, Fernando Luiz. *Federalismo e políticas públicas: o impacto das relações intergovernamentais no Brasil*. Op. cit., p. 16.

Apesar de o Brasil possuir estrutura federativa há mais de cem anos, as Constituições de 1891, 1937, 1946, 1967 e 1988 já afirmavam esta forma de organização de Estado, existe um processo cíclico de centralização do poder com raízes na forma unitária do Estado monárquico, responsável por inaugurar uma tradição de política centralizadora. A Constituição de 1891, primeira constituição republicana, trouxe a República Federativa como forma de governo, impondo a união dos Estados membros como perpétua e indissolúvel. Na Constituição de 1937 retorna-se ao centralismo, com a limitação da autonomia administrativa e política dos Estados membros. A Constituição de 1946 restitui a autonomia administrativa e política aos Estados membros, porém, esta foi novamente afetada com o Golpe Militar de 1964. A Constituição de 1967/1969 construiu um federalismo de fachada, pois na prática a competência da União estava tão elastecida que pouco restava para os Estados federados. A Constituição de 1988 resgata o princípio federalista e estrutura o um arranjo de repartição de competências para reestabelecer o equilíbrio das relações entre o poder central e os poderes parciais¹⁰³, além de outras inovações importantes.

A Carta de 1988 traz alterações significativas ao modelo de federação, o constituinte inova na história constitucional nacional e reconhece o Município como ente da federação, ao lado da União, Estados e Distrito Federal. Agora, os Municípios recebem uma função mais relevante na administração pública brasileira com extenso e detalhado tratamento constitucional, inclusive com competências privativas. Esse novo ente federativo possui igualdade jurídica com os demais, e sua autonomia é garantida expressamente através de quatro capacidades: a) auto-organização, que se dá pela faculdade de elaborar sua própria Lei Orgânica; b) autogoverno, pois há funções políticas municipais próprias, eleitas pelo voto democrático; c) auto-administração, que se dá pela faculdade de administração direta dos próprios bens e serviços; d) legislativa, que se dá pela faculdade de elaborar leis no domínio o municipal. As suas peculiaridades são: a) dualidade de poderes, possui apenas os Poderes Executivo e Legislativo; b) não possuir representação do Congresso Nacional¹⁰⁴.

¹⁰³ SOUZA, Alexis Sales de Paula e. A origem do Federalismo brasileiro. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, n. 2642, set. 2010, p.1.

¹⁰⁴ FACHIN, Zulmar. *Curso de Direito Constitucional*. 3ª Ed. São Paulo: Método, 2008, p. 374-376.

Em que se pese a elevação constitucional a ente federado, parcela da doutrina entende que os Municípios não podem ser considerados como tal por não possuírem alguns traços característicos dos Estados-membros, que são: a) participação na vontade nacional, por não terem representantes no Congresso; b) Poder Judiciário. Pela falta de tais particularidades os Municípios seriam figuras meramente administrativas, fruto da divisão dos Estados em autarquias¹⁰⁵.

A estrutura federativa originalmente é composta por um modelo dual, há uma ordem central, a União, e há as ordens parciais autônomas, os Estados-membros. O federalismo brasileiro adota uma variação de tal modelo, e se compõe no dobro dos elementos, é formado pela associação de quatro entes autônomos- a União, os Estados, o Distrito Federal, e os Municípios. E, visando o equilíbrio no exercício da autonomia de todos os componentes, é que surge um sistema complexo de repartição constitucional de competências. Esse sistema é composto por critérios horizontais, verticais, e ainda por delegação de competência pela União aos outros entes. Na competência horizontal estão as competências privativas, atribuições que competem exclusivamente a determinado ente. Na competência vertical uma mesma matéria compete a mais de um ente, o que muda é o nível da competência. Se o nível for diferente, a competência será dita concorrente, haverá a predominância da União em legislar sobre normas gerais e aos Estados caberá, de forma suplementar, legislar sobre assuntos referentes aos seus interesses locais. Se o nível for igual, a competência será dirá comum, e os entes atuam simultaneamente, sem haver o predomínio de um sobre o outro¹⁰⁶.

A Carta de 1988, no tocante a repartição de competências, manteve as linhas tradicionais presentes nas Constituições prévias, empregando como base o princípio da predominância de interesse. Por esse princípio, os assuntos de interesse geral competem à União, e os assuntos de interesse local competem aos Municípios. Nesse sistema, os Estados-membros possuem competência remanescente ou residual, ou seja, são competentes para o que não for competência dos dois outros entes, repetida as proibições¹⁰⁷. A repartição de competências está efetuada em planos, a saber: a)

¹⁰⁵ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 494.

¹⁰⁶ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES, Vidal Serrano Junior. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., 293-296.

¹⁰⁷ NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. Op. cit., p. 473-474.

competências gerais da união; b) competências privativas da União; c) competência relativa aos poderes reservados dos Estados; d) Competência material comum; e) competência legislativa concorrente; e) competência dos Municípios¹⁰⁸.

Abordada a federação como forma de organização do Estado, passa-se para o estudo da influência exercida pelo pacto federativo no desenvolvimento de políticas públicas, em especial a de saúde. A expressão “política pública” pode ser traduzida como uma ferramenta que norteia a ação do Estado na direção da consecução dos objetivos constitucionais e legais estabelecidos¹⁰⁹.

A construção de políticas públicas, ferramentas vinculadoras do agir do Estado, sofre intensa influência da organização institucional adotado por cada País. O federalismo, ao ter a descentralização como base, influencia muito a forma como estas serão elaboradas e implementadas, pois, em tese, este modelo comporta a interlocução entre as instâncias governamentais, e também há faculdade de gestão própria de recursos pelos Entes-Federados, que podem desenvolver políticas locais direcionadas ao atendimento de suas necessidades¹¹⁰.

No Brasil, o modo federalista de organização, existente a mais de um século, influenciou na construção do moderno Estado brasileiro e consequentemente no estabelecimento das políticas públicas¹¹¹. O texto constitucional vigente elege uma visão do pacto federativo que aplica a descentralização tanto dos recursos como da execução das políticas públicas. Como já visto a descentralização também é um princípio estruturante do SUS, que chama os entes federativos a se articularem e a cooperarem entre si. Embora o texto constitucional indique um federalismo cooperativo, há muito que se caminhar para que este deixe de ser um princípio constitucional e se torne um arranjo efetivo, dada as fortes desigualdades sociais e regionais sempre presentes na história

¹⁰⁸ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 880.

¹⁰⁹ PIVETTA, Saulo Lindorfer. *Direito Fundamental à Saúde: regime jurídico-constitucional, políticas públicas e controle judicial*. Curitiba, 2013. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado). Setor de Ciências Jurídicas. Universidade Federal do Paraná, p. 94.

¹¹⁰ COSTA, Jean Mario Araujo; CUNHA, Maria Couto; ARAÚJO, Rosemeire Barauna de. *Federalismo cooperativo brasileiro: implicações na gestão da educação municipal*. Op. cit., p. 48.

¹¹¹ FRANZENESE, Cibele; ABRUCIO, Fernando Luiz. *Federalismo e políticas públicas: o impacto das relações intergovernamentais no Brasil*. Op. cit., p. 16.

do federalismo brasileiro¹¹². A profunda desigualdade territorial e social, bem como a disparidade de condições administrativas entre os Municípios e Estados brasileiros comprometem a implementação de políticas públicas de maneira articulada, e muitas vezes, os entes sem poder político acabam meramente por executar propostas instituídas pela União, sem participar da tomada de decisões¹¹³, ou seja, o processo decisório não é verdadeiramente compartilhado.

Em sua teoria, o texto constitucional federativo é estruturado de maneira a permitir que os governos locais, entes autônomos, construam a sua própria agenda na área social, de acordo com as necessidades priorizadas pelo gestor. Porém, no federalismo brasileiro, na prática a União é responsável pela formulação e financiamento da política nacional de saúde, é o governo central, representado pelo Ministério da Saúde, que concentra a autoridade na tomada de decisões. Isso se dá devido a forte dependência que os governos locais possuem das transferências financeiras federais condicionadas à adesão a essas políticas. Assim, o governo federal, detentor de recursos institucionais, influencia economicamente as escolhas dos governos locais, afetando as políticas públicas locais de governo¹¹⁴.

As relações federativas na gestão de políticas públicas brasileiras são caracterizadas pela grande concentração de autoridade no governo federal, seu principal financiador, que acaba por concentrar a normatização e a estabelecer o modo de coordenação das relações intergovernamentais. A autonomia dos entes federados é regulada diretamente pelo nível de dependência financeira, logo é possível entender o porquê da existência de políticas públicas federais impostas aos Estados-membros. Na saúde, a efetiva participação dos governos locais no processo de formulação da política se dá por meio de Conselhos com representação de Estados e Municípios, graças à institucionalização destes espaços de negociação é que o Ministério da Saúde não possui a faculdade de estabelecer unilateralmente todas as regras de funcionamento do

¹¹² MAGALHÃES, Fernando Antonio Dorna. MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Pacto federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 177.

¹¹³ COSTA, Jean Mario Araujo; CUNHA, Maria Couto; ARAÚJO, Rosemeire Barauna de. *Federalismo cooperativo brasileiro: implicações na gestão da educação municipal*. Op. cit., p. 48.

¹¹⁴ ARRETICHE, Marta. Federalismo e Políticas Sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. *Revista São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v. 18, n.2, 2004, p. 22.

SUS. Esses Conselhos acabam tendo a função de contrapeso à concentração de autoridade federal¹¹⁵.

A Constituição vigente trouxe a ordem de descentralização e de universalização da política federal de saúde. Destarte, durante os anos 1990, o governo federal obteve êxito em transferir para os Municípios brasileiros a responsabilidade pela gestão da atenção básica à saúde. Esse fenômeno é conhecido como municipalização da saúde, e implica na reestruturação dos serviços, trazendo para os Municípios a responsabilidade para atividades até então desempenhadas pelo nível federal¹¹⁶. A adesão dos Municípios ao SUS teve como ferramenta a edição de Normas Operacionais Básicas (NOBs), portarias editadas pelo Ministério da Saúde desencadeadoras de um intenso processo de descentralização ao transferir para os Estados e principalmente para os Municípios um conjunto recursos, mas também de responsabilidades, para a operacionalização do sistema¹¹⁷. As NOBs posteriormente foram renomeadas por Normas Operacionais de Assistência à Saúde-NOAS, em 2006, instituídas por um conjunto de portarias¹¹⁸ identificadas como “Pacto pela Saúde”, “Pacto pela Vida”, “Pacto em Defesa do SUS” e “Pacto de Gestão”¹¹⁹.

¹¹⁵ ARRETCHE, Marta. *Federalismo e Políticas Sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia*. Op. cit., p. 23-24.

¹¹⁶ Ibid., p. 41-42.

¹¹⁷ BRASIL. Ministério da Saúde. *Entendendo o SUS*. Op. cit, p. 23.

¹¹⁸ Portarias n.º 399, 598, 648, 675, 698 e 699.

¹¹⁹ MATTA, Jairo Luis Jacques da. *Equilíbrio federativo e sistema único de Saúde: as transferências financeiras e o SUS no jogo das relações federativas no Brasil*. São Paulo, 2006. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública). Escola Nacional de Saúde. Fundação Oswaldo Cruz, p. 139.

CAPÍTULO 3 – A JUDICIALIZAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE

O objetivo desse capítulo é discutir o enfrentamento pelo Poder Judiciário das demandas judiciais de saúde que envolvam a determinação da competência constitucional para prestação pleiteada, analisando a repercussão destas decisões para o pacto federativo. Para isso, faz-se necessário, inicialmente, conhecer os conflitos e desequilíbrios entre os entes decorrentes da repartição de competências para a saúde. Superado isso, inicia-se uma análise sobre o surgimento do fenômeno que se convencionou chamar de *judicialização da saúde*. Concluída esta discussão, há uma análise sobre o posicionamento da jurisprudência dos tribunais superiores, Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, no enfrentamento de tais demandas, no que tange à competência para a garantia deste direito constitucional. Após a discussão sobre este posicionamento, e buscando trazer a discussão para a realidade próxima, passa-se a analisar as decisões do Tribunal de Justiça do Paraná para a mesma matéria, buscando identificar pontos de convergência e divergência com o STF e STJ.

3.1 CONFLITOS E DESEQUILÍBRIOS ENTRE OS ENTES

Quando se aborda o desequilíbrio federativo a discussão inicial converge para a desigualdade de receitas, o chamado desequilíbrio fiscal. Atualmente, a União concentra a arrecadação de tributos. Segundo estudo do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário- IBPT¹²⁰, no ano de 2012, do total dos tributos arrecadados no Brasil, os tributos federais respondem por 69,96%, enquanto que os tributos estaduais correspondem a 24,71% e os tributos municipais por 5,33%. Ainda, somado a isso, não se pode esquecer que as intervenções do governo central na economia interferem na arrecadação de receitas dos outros entes, ou seja, as decisões tomadas unilateralmente produzem reflexos para aqueles que delas não participaram. Exemplo recente foi o incentivo da União a alguns setores da economia através da redução do Imposto sobre Produtos Industrializados –IPI, imposto deve ser revertido em 20% em favor dos Estados e Municípios, que foi uma decisão unilateral que diminuiu a arrecadação

¹²⁰ Estudo disponível em <https://ibpt.org.br/noticia/559/Carga-tributaria-recorde-em-2012-36-27-do-PIB>. Acesso em: 18 jun. 2013.

tributária dos demais entes, ferindo o equilíbrio federativo. Esse reflexo acentua-se para aqueles Municípios que dependem exclusivamente da ação redistributiva exercida pelos impostos repassados pela União, e custeiam os gastos públicos quase que exclusivamente através do Fundo de Participação Municipal- FPM, ou seja, a grande maioria dos Municípios brasileiros.

Considerando a descentralização das políticas públicas, Estados e Municípios possuem responsabilidade maior no financiamento da saúde. A União, apesar de arrecadar quantia mais voluptuosa, custeia o setor em menor proporção. Como visto anteriormente, pela Lei Complementar n.º 141/2012 e antes dela pela Emenda Constitucional n.º 24, Estados devem aplicar 12% da sua arrecadação, Municípios 15%, e a União, ente com maior capacidade de arrecadação, deve aplicar o valor do ano anterior acrescido da variação do PIB, o que na prática vem sendo em média 6 a 7% da sua arrecadação bruta¹²¹. Nota-se que estes percentuais estabelecidos colocam a União em situação privilegiada, vinculada-a a investir, proporcionalmente, valor bem menor do que os Estados e menos da metade do que os Municípios investem.

Como abordado anteriormente, o modelo federativo possui como base a autonomia dos entes, de modo que não deve existir submissão entre eles. Porém, no Brasil, o desequilíbrio fiscal fortalece a posição de domínio da União e conduz a uma condição de dependência política e econômica dos demais entes. Dessa forma, o processo de tomada de decisões em conjunto, com a contribuição das vontades periféricas na vontade central, é comprometido.

A Carta de 1988, sensível ao equilíbrio fiscal, redefiniu a partilha tributária. A União teve uma perda relativa na participação tributária total, porém o governo central trabalhou no sentido de recompô-la através do fortalecimento dos tributos de partilha não obrigatória com os demais entes, ou seja, as contribuições sociais. Com essa estratégia, gradativamente, essas parcelas exclusivas da União vêm formando a receita do governo central em detrimento aos impostos, tributos com partilha obrigatória. Embora a Constituição vigente tenha se inclinado na direção de um equilíbrio fiscal, a

¹²¹ Dados do CONASS- Conselho Nacional de Secretário de Saúde. Disponível em www.conass.org.br. Acesso em: 18. Jun. 2013.

União conseguiu restabelecer a concentração arrecadatória que detinha anteriormente¹²².

O desequilíbrio fiscal é assunto extremamente relevante, uma vez que toda a atividade da administração pública em qualquer esfera depende de custeio. Para melhor entender-se o reflexo desse desequilíbrio nas políticas públicas de saúde, é preciso adentrar o campo da repartição constitucional de competências. Uma queixa frequente dos gestores de saúde pública no Brasil se refere ao complexo sistema de repartição de competências previsto para o SUS frente às crescentes demandas de cidadãos hipossuficientes que buscam no serviço de saúde o atendimento integral prometido constitucionalmente. O cerne dos conflitos na repartição de competência no SUS gira em torno do texto constitucional colocar a saúde como competência comum dos entes federados, e da previsão muito genérica um sistema complexo para a execução desse serviço¹²³.

A opção do constituinte em colocar a saúde como um dever comum entre os entes decorre de alguns problemas que poderiam surgir se escolhida outra forma de competência. Nesse sentido Weichert diz que o esquema básico de repartição de competências adotado pela Constituição de 1988 partiu de alguns dilemas. Se a competência fosse atribuída ao ente federal geraria um grande centralismo. Se a competência fosse dos Estados e Municípios eles estariam onerados além das suas forças, sendo incapazes de suportar tamanho ônus. Se a opção fosse simplesmente para a competência comum haveria os riscos de políticas incongruentes decorrentes da ação desarticulada dos entes. Restava ainda uma opção, a mais assemelhada ao meio termo, que é a competência comum dentro de um sistema unificado, essa foi a opção trazida no texto constitucional¹²⁴.

Nesse cenário, entende-se que a competência comum dentro de um Sistema Único para a saúde foi a opção mais garantidora desse direito para o indivíduo e para a coletividade. O grande problema se apresenta para os gestores da saúde, frente às

¹²² MATTA, Jairo Luis Jacques da. *Equilíbrio federativo e sistema único de Saúde: as transferências financeiras e o SUS no jogo das relações federativas no Brasil*. Op. cit., p. 100.

¹²³ CARVALHO, Luiz Henrique de. *O dever do SUS de atender pacientes do Maranhão em Teresina*. Disponível em < <http://www.acessepiaui.com.br> >. Acesso em: 18 jun. 2013.

¹²⁴ WEICHERT, Marlon Alberto. *Saúde e Federação na Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004, p. 209.

demandas da população para ações garantidoras da efetiva assistência integral prevista para esse sistema.

Em que se pese a Lei nº 8.080/90 apresentar uma repartição de competências entre os entes indicando o caminho da regionalização e descentralização, essas competências são traçadas em linhas gerais, inexistindo uma distribuição clara de tarefas. O texto traça um esquema geral de funcionamento do SUS, tendo como princípio a descentralização da prestação dos serviços no sentido no Município¹²⁵.

O problema se acentua quando o cidadão ao não receber a prestação de saúde esperada aciona o Poder Judiciário para obtê-la. Frente à ausência de disposições legais específicas para o assunto, o enfrentamento das demandas se dá pela jurisprudência, que partindo do princípio de que a saúde é competência comum dos entes, vem entendendo ser possível a responsabilidade solidária entre eles¹²⁶. Esta solidariedade tem trazido muitos problemas para os gestores de saúde nas três esferas do governo. As obrigações são inúmeras, assim há necessidade de separação de deveres, para evitar qualquer tipo de prejuízo para o pacto federativo¹²⁷. A especificidade na repartição de competências serviria para o direcionamento correto para a entidade responsável. No modelo atual os Municípios têm sido os entes mais demandados, investindo 20 e até 25% de seus orçamentos em saúde. Isso porque os gestores municipais possuem contato direto com a população, de maneira que a pressão sobre eles é maior¹²⁸.

Conforme o exposto se pode afirmar que a ausência de delimitação específica de competências é causa certa confusão no espaço de atuação dos entes federativos, fazendo com que o Poder Judiciário no enfrentamento das demandas, invariavelmente,

¹²⁵ CARVALHO, Luiz Henrique de. *O dever do SUS de atender pacientes do Maranhão em Teresina*. Op. cit.

¹²⁶ BARROSO, Luis Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. *Revista da Procuraria Geral do Município de Juiz de Fora*, Belo Horizonte, n. 2, jan./dez, 2012. p. 37-66.

¹²⁷ SANTOS, Mayara Araujo dos. Fornecimento de medicamentos: um conflito entre os entes federativos e o poder judiciário. *Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, n. 92, set 2011, p.1.

¹²⁸ NETO, Antonio Joaquim Fernandes. *Pacto federativo e políticas públicas de saúde: quem paga o pato?* Disponível em <<http://www.ammp.org.br/inst/artigo/Artigo-27.doc>>. Acesso em: 18 jun. de 2013.

reconheça a responsabilidade solidária da União, Estados e Municípios pelas demandas na área de saúde¹²⁹.

Considerando o desequilíbrio fiscal existente e somada a responsabilidade solidária para as demandas judiciais na saúde, temos um cenário de enorme desequilíbrio federativo entre quem arrecada os tributos e quem arca com as despesas. Nesta relação, os Municípios têm estado em posição de maior desigualdade, com investimentos cada vez maiores na assistência à saúde enquanto muitos Estados e a União vêm reduzindo seus gastos¹³⁰.

Através do Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Saúde-SIOPS¹³¹ se pode facilmente extrair informações sobre os gastos com saúde pelos Estados e Municípios com recursos próprios. Este sistema consiste em um banco de dados que disponibiliza informações sobre despesas em saúde de todos os entes federados, com base em dados repassados por eles próprios. Nesse sistema, porém, os gastos com a saúde pela União são informados apenas a partir do ano de 2012, não podendo subsidiar uma análise comparativa ou histórica.

Com base nesse sistema podemos traçar um comparativo entre a média nacional dos gastos municipais com a saúde, com recursos próprios, e média nacional dos gastos dos Estados, também como recursos próprios, ao longo dos últimos 9 anos. Na tabela abaixo vemos que a média nacional de financiamento da saúde pelos Municípios sempre foi maior do o mínimo legal de 15% das receitas próprias. Ressalta-se que esses são os valores médios, há Municípios que chegam a investir 30% ou mais na saúde. Quanto aos Estados, nos últimos sete anos a média nacional de gastos atinge, porém não ultrapassa, o mínimo obrigatório de 12%; nos anos anteriores a 2006 os gastos estaduais são inferiores ao que a lei determina.

¹²⁹ CARVALHO, Luiz Henrique de. *O dever do SUS de atender pacientes do Maranhão em Teresina*. Op. cit.

¹³⁰ NETO, Antonio Joaquim Fernandes. *Pacto federativo e políticas públicas de saúde: quem paga o pato?* Op. cit.

¹³¹ O sistema SIPOS pode ser acessado pelo site <http://portalsaude.saude.gov.br/>

Quadro 1: Porcentagem da receita própria gastas em despesas com a saúde por Estados e Municípios -2002-2012

ANO	MUNICÍPIOS	ESTADOS
2012	21,49%	12,64%
2011	20,48%	12,88%
2010	20,37%	12,87%
2009	20,59%	12,98%
2008	19,88%	12,76%
2007	19,33%	12,63%
2006	19,64%	12,38%
2005	19,00%	11,90%
2004	18,00%	11,93%

Fonte: elaborado pelo autor com dados extraídos do sistema SIOPS, 2013.

Ainda com base no sistema SIOPS, pode-se extrair dados sobre os gastos com saúde, separadamente, por Estado nos últimos nove anos, estes se deram da seguinte forma:

Quadro 2: Porcentagem da receita própria gasta em despesas com a saúde por Estados -2004-2012.

UF	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	Total
Rondônia	11,4	12,1	12,1	12	12,8	12,6	14,7	12	12,1	12,29
Acre	12,5	12,1	13,8	13,8	14,3	17,2	17,4	16,2	16,3	15,1
Amazonas	19,6	20,8	23,5	22,2	19,2	23,2	20,7	22,2	21	21,5
Roraima	11,5	12,8	13,2	13,6	15	12,3	13,8	14,1	14,2	13,41
Pará	12	12,4	12,7	12,6	12,8	12,4	12,5	12,4	13,5	12,43
Amapá	14,1	11,3	12,9	13,7	13,9	12	12	13	12,5	12,9
Tocantins	12	12,1	13,5	14,7	13,8	15,7	17,2	18,7	18,5	15,38
Maranhão	13,2	12,7	11,2	11,8	12,1	12,6	12	12,2	12,5	11,72
Piauí	11,6	12,6	13,5	13,7	12,2	10,1	11,1	9,88	11,6	11,16
Ceará	12,7	12	14,2	12,1	14,4	15,8	16,1	15,5	13,8	13,75
Rio Grande do Norte	12	12,6	14,4	17,5	16,5	16,3	15,3	15,6	14,2	15,02
Paraíba	9,59	10,3	12,9	12,7	12,5	16	13,7	12	13,5	12,66
Pernambuco	12	12,2	13,2	14,1	14,8	15,8	17,6	15,7	15,7	14,75
Alagoas	12,1	12	12	12	12,2	12,1	12,3	11,73
Sergipe	12	12,1	11,1	12,4	12,7	12,7	13	12,7	12,8	12,17
Bahia	12,2	12,2	12,2	12,6	12,8	13,9	13,7	13,4	12,2	12,54
Minas Gerais	12,2	12,3	13,2	13,3	12,2	14,7	13,3	12,3	12	12,39

Espírito Santo	12,2	12,1	10,4	9,88	10,2	11,8	12,8	12,5	13,2	11,87
Rio de Janeiro	11,9	11,9	10,4	10,9	12,6	12,2	12,1	12,2	12,1	11,54
São Paulo	13,7	13	12,8	13,1	13,5	12,7	12,6	12,8	12,4	12,79
Paraná	6,14	8,35	11,6	9,22	9,79	9,76	9,98	9,74	9,94	9,17
Santa Catarina	11,3	10,8	13,1	13,4	12,5	12,1	12	12,1	12,1	11,67
Rio Grande do Sul	5,2	4,8	5,4	5,8	6,53	7,24	7,62	8,04	9,71	6,84
Mato Grosso do Sul	12,1	12,6	12,3	13,5	13	14,8	14,9	13,9	12,1	12,97
Mato Grosso	11	11,2	11,1	11,9	11,2	11,7	12,3	12,1	12,7	11,46
Goiás	12,5	12,1	12,9	12,3	12,9	13,1	12,2	14,6	12,1	12,27
Distrito Federal	13,3	15,5	16,6	20,3	17,5	14,4	13,4	16	15,5	15,3
TOTAL	11,9	11,9	12,4	12,6	12,8	13	12,9	12,9	12,7	12,37

Fonte: elaborado pelo autor com dados extraídos do sistema SIOPS, 2013.

Pelos dados acima se observa que, apesar da média nacional de financiamento estadual da saúde atingir os 12% obrigatórios, alguns Estados, quando considerados isoladamente, investem em saúde menos do que o mínimo legal, até mesmo nunca atingindo este valor. Nesse aspecto, os Estados mais problemáticos são: Rio Grande do Sul, Paraná e Piauí. No primeiro deles, Rio Grande do Sul, encontramos a situação mais gritante de descumprimento do mínimo legal, na série histórica acima se visualiza que o investimento anual já esteve até cinco pontos percentuais abaixo do exigido. Este fato pode explicar o porquê deste Estado concentrar quase metade das demandas judiciais em saúde, segundo levantamento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2011¹³². No segundo, Paraná, da mesma forma, os investimentos em saúde nunca atingiram a exigência legal, distando em média dois pontos percentuais. No último, Piauí, entre os anos de 2005 a 2008 os gastos com saúde atendem o ditame legal, decaindo após esse ano, distando, em média, um ponto percentual. Em contrapartida, Estados como Amazonas, Ceará, Rio Grande do Norte e Pernambuco chamam a atenção por ultrapassarem o valor de investimento exigido, em pelo menos

¹³² Dados disponíveis no endereço eletrônico: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 18 jun. 2013.

três pontos percentuais. Sendo que o primeiro, o Amazonas, é o Estado que mais investe, aplicando, em média, 21% da sua receita própria.

Ressalta-se que esses dados são levantados com base no SIOPS e decorrem de informação alimentada em banco de dados pelos próprios Estados e Municípios, assim na literatura há dados divergentes considerando outras fontes. Nesse sentido, a Confederação Nacional de Municípios – CNM, em estudo sobre o financiamento da saúde pública no Brasil, com informações levantadas junto ao Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal -SIAF, à Secretaria do Tesouro Nacional-STN, ao Orçamento Geral da União –OGU, ao Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Saúde –SIOPS, e junto a base de dados Finanças do Brasil -FINBRA, aponta para uma realidade um pouco diferente. Segundo esse estudo, que vai do ano 2000 a 2008, a União cumpriu o mínimo constitucional apenas no ano de 2000, depois disso o governo federal tem gasto sempre abaixo do que a Constituição determina. Com relação aos Estados, considerados também em conjunto, o mínimo legal só foi cumprido até 2003. A partir de 2004, quando o percentual de 12% entrou plenamente em vigor, não atingiram o piso em nenhum ano. E, por fim, com relação aos Municípios, estes sempre investiram muito acima do mínimo legal, em média, cerca de 50% a mais. O estudo também aponta que nos Estados em que o governo estadual mais descumpriu o mínimo constitucional os Municípios foram mais onerados para garantir a saúde dos seus habitantes. A CNM, ao término do estudo, conclui que a solução está não somente em obrigar a União e os Estados a aplicarem os valores já estabelecidos legalmente, mas consiste na elevação do mínimo constitucional, que tem se mostrado insuficiente¹³³.

3.2 O PODER JUDICIÁRIO E AS DEMANDAS RELACIONADAS AO DIREITO A SAÚDE

Na última década observa-se o fenômeno do aumento das demandas judiciais que buscam forçar a Administração Pública a agir concretamente para realizar as prestações de saúde prometidas no texto constitucional. O cidadão deste século tem

¹³³ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. *Estudos Técnicos CNV*. Volume 3. Brasília, 2012. p. 1-24.

conseguido adotar um comportamento mais ativo na busca da efetivação dos seus direitos, e tem acionado o Poder Judiciário para satisfazê-los. Tal fato demonstra que a Constituição Federal conquistou, verdadeiramente, força normativa e efetividade. As normas positivadas pelo constituinte não são mais vistas como pertencentes a um documento somente político, e assumem aplicabilidade direta imediata pelo judiciário¹³⁴.

Encontrando não correspondência do serviço de saúde pública com os ditames constitucionais, e frente à omissão da Administração Pública na sua obrigação de prover assistência à saúde, os cidadãos buscam amparo no Poder Judiciário, reivindicando a tutela judicial específica¹³⁵. Desta forma, este Poder passou a ter atuação ativa e decisiva na concretização da Constituição¹³⁶. Com a previsão constitucional de acesso universal e integral a saúde, e considerando a existência de políticas públicas direcionadoras da ação estatal, recai ao Judiciário identificar os motivos que levaram a Administração Pública a não atender a prestação requerida judicialmente. Este Poder não atua na formulação das políticas, nem caberia a ele, a sua competência é verificar se estas políticas estão em harmonia e obedecem ao que determina a Constituição Federal¹³⁷.

Um balanço realizado pelo Conselho Nacional de Justiça -CNJ, em 2011, aponta para o trâmite de 240.980 processos judiciais na área de saúde – as chamadas demandas judiciais da saúde¹³⁸. Na resposta a essas demandas, somente na metade da década de 1990 é que o Poder Judiciário abandonou a postura tímida adotada em relação à judicialização da política de saúde e também em relação à própria efetividade desse direito. Até então predominava o entendimento deste direito como norma programática sem aplicabilidade alguma fora de uma lei que o concretizasse¹³⁹. Após a referida data a jurisprudência passa a adotar, no enfrentamento das demandas a ela

¹³⁴ BARROSO, Luis Roberto. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial*. Op. cit., p.2.

¹³⁵ OLIVEIRA, Tayanne Martins. A judicialização da saúde: atuação do Poder Judiciário para efetivação de garantia constitucional. *Revista Jus Navegandi*, Teresina, n. 2895, 2011, p.1.

¹³⁶ BARROSO, Luis Roberto. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial*. Op. cit., p.5

¹³⁷ MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Op. cit., p. 715.

¹³⁸ Dados levantados em 25/04/2011, disponíveis no endereço eletrônico: www.cnj.jus.br. Acesso em: 16 jun. 2013.

¹³⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, vol. 1, Abril, 2001, p. 4 e ss.

apresentadas, uma postura proativa, comportamento conhecido como ativismo judicial, passando a interferir nas opções políticas da Administração Pública, compelindo-a atender os preceitos constitucionais e a satisfazer determinadas demandas judiciais.

O ponto aborda-se agora, questão objeto desse estudo, é o posicionamento jurisprudencial quanto ao critério adotado para a responsabilização dos entes federados nos litígios que implicam prestações de saúde. Tendo em vista que não há legislação específica que se aplique ao tema e que venha a nortear as decisões do Judiciário, observa-se que as decisões decorrem da interpretação direta dos dispositivos constitucionais. Desta interpretação decorre o entendimento pacificado de que a responsabilidade na efetivação do direito a saúde é solidária entre os entes. A base utilizada para chegar a esse entendimento, frequentemente referida nas decisões, é: a) a competência comum dos entes públicos para o tema, conforme o art. 23 da Constituição Federal; b) a saúde como direito de todos e dever do Estado, conforme o art. 196 da Constituição Federal; c) a hierarquização e descentralização do Sistema Único de Saúde; d) e os princípios constitucionais do direito à vida, do direito à saúde, da solidariedade e da dignidade da pessoa humana¹⁴⁰.

Em que se pese a existência de argumentação doutrinaria contrária, na prática o que tem sido aplicado pelo Judiciário é a responsabilidade solidária dos entes. Este posicionamento adotado pela jurisprudência é o mais garantidor da efetividade do direito à saúde, de outra forma a demanda judicial de um direito fundamental poderia esbarrar na barreira imposta pela discussão sobre a legitimidade do ente federado para a demanda, retardando a obtenção da prestação pleiteada. Conquanto o reconhecimento da solidariedade seja benéfica para o cidadão, parte mais frágil da relação jurídica composta em uma demanda judicial envolvendo direito à saúde, ela traz alguns efeitos colaterais que atingem a administração pública, efeitos que se tornam mais acentuados para algumas esferas de governo, como os Municípios, por implicarem em um custo que recaí sobre somente um dos obrigados.

A responsabilidade solidária possibilita situações processuais peculiares, a parte autora pode propor idêntica demanda na Justiça Estadual e Federal, compete a ela

¹⁴⁰ OHLAND, Luciana. A responsabilidade solidária dos entes da federação no fornecimento de medicamentos. *Revista Direito & Justiça*, Porto Alegre, v. 36. jan/jun, 2010, p. 37.

decidir em face de qual ente, ou entes, irá demandar. Essa ampla liberdade processual, de acordo com o juízo de conveniência do autor da ação, possibilita a existência de multiplicidade de pedidos, em diferentes órgãos do Poder Judiciário, sem que seja possível configurar a litispendência e a coisa julgada ou mesmo identificar a concessão de duplo benefício¹⁴¹. Considerando as implicações orçamentárias, a responsabilidade solidária pode criar desperdício de recursos destinados à saúde, visto que os três entes podem ser condenados a pagar simultaneamente, e ainda não há um critério de compensação e ressarcimento por parte de quem arca com a despesa¹⁴².

A responsabilidade ao ser atribuída separadamente a um único ente, sobretudo ao Município, pode abalar as finanças públicas e comprometer o equilíbrio orçamentário, resultando no enfraquecimento deste Ente Federado¹⁴³.

A Defensoria-Pública da União apresentou as seguintes sugestões para o óbice da solidariedade entre os entes, que seriam: a) criação de um sistema de compensação financeira, onde o Município ou Estado que tivesse arcado, dentro da divisão administrativa do SUS, obtivesse direito a uma compensação; b) controle informatizado para evitar o benefício em duplicidade¹⁴⁴.

Agora, voltando o olhar para o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, é importante compreender, previamente, alguns aspectos históricos que influenciam diretamente o conteúdo atual das decisões proferidas nessa instância. Em 2009, perante o acúmulo de processos com questões envolvendo o Sistema Único de Saúde, o Ministro Gilmar Mendes, então presidente da Corte, decidiu convocar uma audiência pública para ouvir especialistas sobre os constantes pedidos feitos nas ações. Foi então realizada a Audiência Pública número 4, que ouviu o depoimento de membros da comunidade científica e autoridades em matéria do SUS, objetivando esclarecer, dentre outras, questões como: a responsabilidade dos entes da federação em matéria de direito à saúde; a obrigação do Estado de custear prestações de saúde não

¹⁴¹ ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. *Consultoria Junto a Ministério da saúde: o instituto da solidariedade passiva aplicado de forma irrestrita às ações judiciais de saúde*. Brasília, 2012, p.2

¹⁴² SANTOS, Mayara Araujo dos. *Fornecimento de medicamentos: um conflito entre os entes federativos e o poder judiciário*. Op. cit., p.2.

¹⁴³ BONFÁ, Carlos Antonio Petter. *A responsabilidade do Estado nas ações individuais relacionadas ao direito fundamental à saúde: possibilidade do uso da intervenção de terceiros para a integração dos entes federados à lide*. Disponível em <www.facefaculdade.com.br/arquivos/revistas>. Acesso em junho de 2013.

¹⁴⁴ ORDACGY, Andre da Silva. *Parecer do Defensor Público da União à Audiência Pública nº 4*. Disponível em: <<http://www.sft.jus.br>>. Acesso em: 16 jun. 2013.

abrangidas pelas políticas públicas existentes; a obrigação do Estado de fornecer medicamento não lícito e não previsto nas listas do SUS e as fraudes no Sistema Único de Saúde.

A intenção com esse grande debate era obter, através de esclarecimentos dos diversos setores da sociedade sobre as questões técnicas, científicas, administrativas, políticas, econômicas e jurídicas envolvendo o direito à saúde, subsídios para os Ministros do Supremo Tribunal Federal no julgamento dos processos sobre o tema. Após esta audiência houve grande expectativa em torno de qual seria, a partir dos conhecimentos construídos, o posicionamento a ser adotado pelo Supremo Tribunal Federal sobre o direito à saúde e as questões a ele relacionadas¹⁴⁵. Esse posicionamento tão esperado veio materializado, já no ano seguinte, nas decisões de Indeferimento de Suspensão de Tutela Antecipada - STA nº 175 e nº 178/CE, e também a decisão da Suspensão de Liminar nº 47/ PE. Nessas decisões, o voto vencedor foi o do presidente da casa e relator dos processos Ministro Gilmar Mendes. As fundamentações por ele construídas ficaram marcadas no Tribunal, funcionando como referência para as decisões sobre a matéria. Através do posicionamento do referido Ministro, construído com base e com referência direta na Audiência Pública realizada, houve pacificação na Corte de alguns temas como a prevalência do direito a saúde frente a reserva do possível, com critérios; a constitucionalidade da interferência no Poder Judiciário determinando efetivação ou criação de políticas públicas, desde que não configure inovação jurídica; a solidariedade entre os entes nas prestações da saúde. Especificamente na STA nº 178/CE são traçadas, pelo referido Ministro, linhas gerais para o enfrentamento pela Corte da judicialização da saúde, com a construção de alguns critérios e regras a serem observados nas demandas. Outro importante resultado foi a elaboração, pelo Conselho Nacional de Justiça, da Recomendação nº 31, em 30 de março de 2010, que coloca aos Magistrados diretrizes para o enfrentamento das demandas judiciais da saúde.

Especificamente sobre a repartição constitucional de competência para o SUS, objeto deste estudo, as ponderações do Ministro Gilmar Mendes, consubstanciadas

¹⁴⁵ TERRAZAS, Fernanda Vargas. *Direito a saúde no STF antes e depois da audiência pública: mudanças?* Disponível em: <<http://www.redepeseuisa.org>>. Acesso em junho de 2013.

na Audiência Pública nº 4, serviram para solidificar o entendimento já existente quanto a presença de solidariedade entre os entes para as prestações envolvendo o direito à saúde. Os votos do Ministro na Suspensão de Segurança nº 3.355-AgR/RN e na STA nº 178/CE servem, frequentemente como referências para as decisões proferidas por este Tribunal Superior. Nesses votos ele expressa o entendimento de que competência comum dos entes para a saúde prevista no artigo 23 da Constituição Federal imputa a existência de responsabilidade solidária, e consequentemente a União, Estados e Municípios são partes legítimas nas demandas cuja causa de pedir é a negativa pelo SUS de prestações na área da saúde. O Ministro também acrescenta que o fato de o SUS ter descentralizado os serviços e conjugado os recursos financeiros entre os entes da Federação apenas reforça a obrigatoriedade solidária e subsidiária entre eles. Acrescenta que os entes frequentemente, quando demandados, entram com pedidos de suspensão de liminar, suspensão de tutela antecipada e suspensão de segurança baseando-se na repartição constitucional de competências, argumentando ser parte ilegítima para aquela prestação e apontando competência de outro ente. Para essas argumentações o Ministro entende que União, Estados e Municípios devem compreender que a responsabilidade é linear, e em decorrência dela construir um sistema de cooperação e coordenação de ações conjuntas.

Colocada a influência da Audiência Pública n.º 4 nesta Corte, pode-se adentrar a análise das suas decisões no tocante à competência constitucional para as prestações de saúde. Através da observação de decisões proferidas em sucessivos julgamentos sobre a matéria em exame, depreende-se que no STF é firme no entendimento da existência de responsabilidade solidária entre os entes, e também é firme nas consequências que decorrem dessa relação. Reconhecida a solidariedade da obrigação pode o requerente demandar em face de qualquer um dos entes federativos, ou todos eles, a sua livre escolha. Assim, fracassam as argumentações de ilegitimidade para figurar como polo passivo nas demandas formuladas pela União, Estados e Municípios¹⁴⁶. O mesmo posicionamento é encontrado nas decisões monocráticas¹⁴⁷.

¹⁴⁶ Nesse sentido: ARE nº 741566 AGR / RS; ARE nº 738729 AGR/ RS; AI nº 808.059/RS; STA nº 175/CE; ARE nº 575179R / ES; RE nº 716.777; AgR. RE nº 740397/ES; RE 716777 AgR / RS ; RE nº 586995 AgR / MG; AI nº 797349/ RS, ARE 741566 AGR / RS; RE 716.777-AgR/RS. ARE 738729 AGR / RS, dentre outros.

A solidariedade é vista em grau tão intenso, dado o interesse público que orbita esse direito, que até mesmo o estabelecimento, através de política pública de saúde, de um ente responsável por determinada prestação não impede que ente diverso seja acionado e responsabilizado para prestação não cumprida. É o que ocorre no RE nº740397 AgR/ES, no qual através de Recurso Extraordinário o Município de Aracruz-ES pretende se escusar da obrigação imposta de fornecer determinado medicamento com base no fornecimento do mesmo pela rede Estadual, argumentando que o reclamante deve esgotar as vias administrativas estaduais previamente. Esse argumento é afastado pela Corte, com base na obrigação comum entre os entes.

O Ministro Celso de Mello, em seu voto no Agravo em Recurso Extraordinário n.º 716.777/RS, afirma que o dever do Estado em prestações de saúde configura responsabilidade solidária das pessoas políticas que formam a estrutura institucional do Estado Federal brasileiro, e ainda assevera que se tratando de ações e serviços de saúde, existe um verdadeiro dever constitucional *in solidum* conferindo ao credor, no caso o cidadão, o direito de exigir e de receber de um, de alguns ou de todos os devedores, no caso União, Estados e Municípios, a obrigação comum¹⁴⁸.

O entendimento da saúde como dever comum e responsabilidade linear de União, Estados e Municípios está fortemente arraigada no posicionamento do STF e não prosperam as defesas dos entes federativos albergadas na afirmação de ilegitimidade para figurar como polo passivo da demanda. A Corte entende que os três entes possuem o dever de implementar políticas públicas que busquem efetivar o direito constitucional à saúde¹⁴⁹. Assim, pode o requerente pleitear demanda em face de qualquer um dos entes, se demonstrado pelo autor a necessidade e a impossibilidade de custeamento próprio. Sempre que satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela

¹⁴⁷ Nesse sentido AI 732.582/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 586.995-AgR/MG, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 607.385-AgR/SC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 641.916-AgR/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA; AI nº 817.241/RS, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 14/10/10; RE nº 839.594/MG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 3/3/11; AI nº 732.582/SP, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 17/3/11 e RE nº566.575/ES, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe 7/5/10.

¹⁴⁸ ARE 716777 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL. Relator: Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 09/04/2013, 2ª Turma. Disponível sem www.stf.jus.br. Acesso em: 05 ago. 2013.

¹⁴⁹ Nesse sentido: RE 368.564/DF. RE 271.286-AgR/RS.

Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional¹⁵⁰.

Outra situação frequentemente encontrada é o ente federado, quando demandado sozinho, reconhecer, de antemão, o posicionamento jurisprudencial quanto à existência da solidariedade federativa para a saúde, e optar por recorrer ao instituto do chamamento ao processo, visando integrar à lide os outros entes não demandados. Isso porque, conforme o Código de Processo Civil Brasileiro, em seu artigo 77, existindo dívida solidária, assiste o direito àquele devedor demandado isoladamente de exigir o chamamento ao processo dos demais coobrigados, ampliando o polo passivo da relação processual. Porém, o STF, nas decisões proferidas em sucessivos julgamentos, não admite essa possibilidade. Essa alegação é entendida pela Corte como de intenção meramente protelatória, não beneficiando em nada o processo e apenas retardando a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional. O tribunal entende que este instituto processual não pode ser usado com entrave à prestação Estatal¹⁵¹. Ainda, pode ser encontrado posicionamento na Corte de que não caberia o chamamento ao processo tendo em vista o não cabimento de direito de regresso de um ente contra o outro em condenação naquelas prestações não previstas na política do SUS, devido a competência comum. A parte acionada pelo autor é que deve arcar com os custos¹⁵².

Exposto isso, cabe tecer alguns comentários gerais sobre a jurisprudência encontrada no STF no tocante à repartição de competências no SUS. Observam-se dois pontos com posicionamento jurisprudencial sólido nesta Corte. O primeiro deles é acerca da existência de solidariedade, assunto extensamente aqui tratado. O segundo surgiu em decorrência do primeiro, e consiste no não cabimento do instituto de chamamento ao processo quando um ente federativo é demandado isoladamente. Isso porque há entendimento de que não se forma litisconsórcio passivo obrigatório em decorrência da competência comum para saúde.

Sobre o primeiro posicionamento cabe colocar que outra forma de responsabilização iria na contramão do propósito garantidor da Constituição Federal, a

¹⁵⁰ Nesse sentido RE 368.564/DF

¹⁵¹ Nesse sentido: RE 368.564/DF; AI N.204153-AgR; AI n. 231.836-agR, 2ª Turma. RE 607.381 AgR/ SC. RE 607.381-AgR.

¹⁵² Conforme decisão no RE 607.381 AgR/ SC

Constituição Cidadã, que prevê ampla, integral e universal proteção à saúde. Ao adotar esse posicionamento, o STF direciona o Judiciário para uma prestação mais célere ao direito fundamental que o cidadão ou coletividade busca frente omissão da Administração Pública. Presume-se que aquele que busca judicialmente ações do Estado que garantam seu direito a saúde está com esse bem jurídico em situação de risco, iminente ou efetivo, de maneira que outra forma de responsabilização que não aquela depreendida do sentido genérico da palavra Estado, que abranja somente um ou todas as figuras federativas, iria funcionar como mais um obstáculo, dessa vez na esfera jurídica, para a efetivação de um direito fundamental. Ainda, esse posicionamento é favorável para a parte mais frágil da relação jurídica que se forma em uma demanda judicial em face da Administração Pública, buscando a efetivação de um direito constitucional. Isso porque impede a escusa da prestação com base na alegação de ilegitimidade processual, e assim impossibilita o deslocamento da discussão que deve ser em torno da prestação requerida, para o assunto impreciso que é a competência para ações não previstas na política do SUS. Embora esse posicionamento adotado não seja inócuo para a Administração Pública e traga efeitos colaterais, por vezes injustos, principalmente para a figura dos Municípios, pela imposição de uma despesa a somente um dos obrigados, é o mais sintonizado com o nosso ordenamento jurídico. Cabe aos entes federativos articularem-se com base no espírito de cooperação que envolve o pacto federativo para melhor atender seu dever constitucional com a saúde.

O segundo posicionamento sólido é o entendimento sempre presente nas decisões sobre a impossibilidade do instituto de chamamento ao processo entre os entes federados, visando neutralizar a intenção protelatória em seu uso, e impedindo o prejuízo ao autor decorrente da ampliação da a lide e retardar a prestação pretendida. Esse posicionamento do STF, rejeitando prontamente essa figura processual, possui efeitos garantidores e protetores da efetivação do direito à saúde, contribuindo para a celeridade da demanda. E, da mesma forma que o entendimento quando a solidariedade entre os entes, gera efeitos colaterais danosos para a administração pública. Para essa situação os entes federados devem fortalecer o pacto federativo em torno do princípio da solidariedade e cooperação, e desenvolver mecanismos de compensação, ou até

mesmo recorrer ao Judiciário exercendo o direito de regresso quando a obrigação onera pesadamente apenas um dos entes.

Encerrada a discussão em torno do STF, e agora dirigindo o olhar para o Superior Tribunal de Justiça, notam-se reiteradas decisões que demonstram que este tribunal possui posicionamento alinhado com o entendimento do STF para as questões sobre a competência dos entes federativo nas ações de saúde.

Os Ministros do STJ têm decidido de maneira sólida que o funcionamento do SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, possuindo qualquer um dele, legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Esta Corte também entende que o direito a prestações de saúde aos que delas necessitam independem das competências previstas em legislação infraconstitucional¹⁵³, assim mesmo que houvesse a repartição de competências de forma detalhada nas Leis Orgânicas de saúde, esta não teria o condão de anular o reconhecimento da existência de solidariedade entre os entes, pois seus dispositivos seriam afastados por força da competência comum constitucional.

Sobre a aplicabilidade do instituto do chamamento ao processo esta Corte reproduz o posicionamento adotado pelo STF, entendendo o não cabimento desta ferramenta processual para integrar na lide os entes não demandados, pois a formação de litisconsórcio passivo não é obrigatório¹⁵⁴. A justificativa encontrada para o não cabimento do instituto baseia-se no entendimento de que o chamamento ao processo, previsto no art. 77, III, do CPC, é típico de obrigações solidárias de pagar quantia, e não comporta interpretação extensiva para alcançar prestação de entrega de coisa certa cuja satisfação efetiva inadmita divisão¹⁵⁵.

¹⁵³ Nesse sentido: AgRg no AG 1.256.237/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 2/5/2013; AgRg no REsp 1.017.055/RS, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, DJe 18/9/2012; AgRg no AG 909.927/PE, Rel. Ministra Diva Malerbi, 2ª Turma, DJe 27/02/2013; AgRg no AG 1.107.605/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 14/09/2010; AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 21/06/2010; AgRg no REsp 1.159.382/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 01/09/2010; e AgRg no AG 961.677/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 11/06/200; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ 3.10.2005. REsp 179366 Min. Castro Meira, DJe 18/06/2013; Resp nº 1.231.484 – RS; dentre outros.

¹⁵⁴ Nesse sentido: AgRg no AREsp 134.248/PI, Rel. Min. Ari Pargendler, 1ª Turma, DJe 8/5/2013; AgRg no REsp 1.151.579 – SC Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 3/6/2013

¹⁵⁵ Nesse sentido: AgRg no REsp 1.009.622/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 14.9.2010; REsp 1.125.537/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJe 24.3.2010; AgRg no RE 607.381/SC, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 17.6.2011. AgRg em REsp nº 40.027- SC.; AgRg no REsp 1.249.125/SC,

Encerrada a discussão em torno do STJ, dirige-se o foco para o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Neste tribunal, quanto à competência para as prestações do SUS, nota-se um posicionamento harmônico com o STF e com o STJ, reconhecendo a existência inquestionável de solidariedade entre os entes para as prestações de saúde. Também há harmonia quanto ao posicionamento desfavorável ao uso do instituto do chamamento ao processo.

Quanto à solidariedade para prestações envolvendo saúde, os Desembargadores seguem o enunciado n.º 16 das 4ª. e 5ª. Câmaras Cíveis do TJ-PR que consolidam o entendimento de que as medidas judiciais visando à obtenção de medicamentos e afins podem ser propostas em face de qualquer ente federado. Frente a responsabilidade solidária entre a União, Estados e Municípios na prestação de serviços de saúde à população, não pode prosperar a alegação de ilegitimidade para figurar como polo passivo da demanda por nenhum dos entes federados. Nenhum deles poderá invocar qualquer óbice com objetivo de abster-se do cumprimento deste preceito constitucional. As decisões do tribunal demonstram o entendimento do direito à saúde como direito de índole fundamental cuja concretização não pode ser restrita por atos infralegais como as portarias do ministério da saúde¹⁵⁶.

Quando ao instituto do chamamento ao processo, as decisões reiteradas do TJ-PR demonstram entendimento consolidado de que o ente federado acionado sozinho para prestações de saúde não pode utiliza-se dessa ferramenta processual. A competência na saúde é de qualquer um dos entes federados, sem a necessidade de integrar os demais à lide, por força do chamamento ao processo. Considera, assim, a desnecessidade de citação de outros entes federativos em decorrência da responsabilidade solidária, não havendo que se falar em litisconsórcio passivo necessário¹⁵⁷.

Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 21.6.2011; REsp 1.125.537/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 24.3.2010.

¹⁵⁶ Nesse sentido: Acórdão: 35451, Processo 1. 1063599-3 Relator: Leonel Cunha. Data Publicação: 25/07/2013; TJPR - 4ª C.Ível - ACR 993083-6 - Toledo - Rel.: Abraham Lincoln Calixto - Unânime - J. 16.04.2013; TJPR - 4ª C.Ível - AC 999882-3 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Maria Aparecida Blanco de Lima - Unânime - J. 19.03.2013; Decisão Monocrática-10. 1036662-4 Relator: Regina Afonso Portes, Processo: 1036662-4, Data Publicação: 31/07/2013; 11. Acórdão 1043318-2, Relator: Maria Aparecida Blanco de Lima, Processo: 1043318-2, Data Publicação: 23/07/2013; Apelação Cível e Reexame Necessário nº 985.249-9 A 2ª Vara Cível da Comarca de Maringá. Acórdão 20. 985249-9, Relator: Lilian Romero, Processo: 985249-9, Data Publicação: 19/07/2013.

¹⁵⁷ Nesse sentido: Apelação Cível e Reexame Necessário n.º 917305-9, 4ª. Câmara Cível, DJ 14/03/13; Decisão Monocrática nº 6. 1016446-4, Relator: Abraham Lincoln Calixto, Processo: 1016446-4 Data

CONCLUSÃO

O reconhecimento do direito à saúde, assim como de outros direitos fundamentais, através da positivação no ordenamento jurídicos dos países, é um caminhar no sentido da igualdade e justiça entre as pessoas.

A Constituição Federal de 1988, dado os direitos fundamentais que positiva, representa mais do uma conquista, consiste em um patrimônio para brasileiros, principalmente em um país formando sobre tantas desigualdades sociais como o Brasil. A Constituição Cidadão positiva o direito à saúde de forma ampla, universal e integral, em um país de estrutura federativa. Assim, cabe aos entes conjugar esforços, como prevê o texto constitucional e o pacto federativo, e trabalhar de maneira articulada, com base na cooperação, buscando efetivar esse direito fundamental.

O Brasil possui uma distorção histórica na essência do federalismo, com um excesso de centralização na figura da União e falta de autonomia real para os demais entes federados. Essa distorção representa desequilíbrio para o pacto federativo e consiste em um entrave ao desenvolvimento da nação. O federalismo brasileiro está configurado de forma anacrônica, descentralizando os deveres na prestação direta à saúde para a população e centralizando a arrecadação de tributos, assim aquele ente que mais arrecada é o que menos gasta, proporcionalmente, com prestações de saúde. Temos uma direção de descentralização de deveres e centralização de recursos.

A saúde é atribuída pelo constituinte como responsabilidade comum da União, Estados e Municípios, e embora disto decorram vários conflitos e desequilíbrios federativos, parece não ser viável outra forma de competência. Frente aos entraves potenciais já estudados, outras formas de competência poderiam gerar dificuldades aos destinatários desse direito em ter alcançada a sua efetivação. Não sendo comum a competência para a saúde, frente a uma omissão da administração pública o cidadão teria reduzida as pessoas públicas em face de quem poderia cobrar judicialmente a

garantia desse direito. O pacto federativo, que deve valer somente entre quem dele faz parte, seria oposto contra o indivíduo.

Frente à crise histórica no financiamento que o setor saúde atravessa, e considerando o sistema de proteção integral e universal à saúde previsto pelo constituinte, as demandas judiciais na saúde são frequentes. Em decorrência da competência comum dos entes federativos para à saúde, os tribunais consolidaram o entendimento de responsabilidade solidária da União, Estados e Municípios para essa matéria. Assim, nas demandas judiciais o ente escolhido pelo autor da ação, via de regra, não terá como escusar-se ao cumprimento de um dever reconhecido pelo Judiciário. Este Poder ao ter a atenção voltada para a efetivação de um direito fundamental, adotando posicionamento favorável e garantidor à prestação célere deste direito, não possui, aparentemente, preocupação com o equilíbrio federativo, já que não considera esse aspecto da questão.

A responsabilidade solidária somada ao desequilíbrio fiscal acentua o profundo desequilíbrio existente no pacto federativo. Além dos investimentos com as políticas públicas de saúde já estarem em situação de desequilíbrio, pesando mais na direção dos Municípios, os entes são acionados indistintamente, à livre escolha do demandante, devendo custear as prestações determinadas judicialmente. Assim, um ente já em situação desfavorável pode acabar arcando com mais um custo, ou seja, pode ser responsabilizado por uma prestação cabível a outro, prestação que pode até mesmo ser fruto da omissão deste. Essa situação abala estruturas já fragilizadas do pacto federativo, devendo ser enfrentada com acordos de compensações entre os pactuantes, para que a balança do financiamento da saúde seja reequilibrada.

Conclui-se que os entes federados, dado o espírito de cooperação que envolve o pacto federativo, devem construir um sistema de enfrentamento do problema do desequilíbrio gerado pelas prestações da saúde, seja fruto das políticas públicas ou de demandas judiciais. Uma repartição mais específica da competência para as prestações não previstas nas políticas do SUS ajudaria a reestabelecer o equilíbrio, uma vez que, embora um ente não responsável não possa afastar seu dever com a saúde demandada, pode facilmente, através de ação de regresso reaver os gastos com o custeamento da prestação.

Assim, o caminho parece ser a formulação de um sistema de responsabilidades específicas para a União, Estados e Municípios, e com base nisso, construir um sistema de ressarcimento para quando um ente não responsável for demandado judicialmente e arcar sozinho com as prestações que não lhe cabem. Isso reforçaria o pacto federativo e fortaleceria a autonomia dos pactuantes.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. Consultoria Junto a Ministério da saúde. *O instituto da solidariedade passiva aplicado de forma irrestrita às ações judiciais de saúde*. Brasília, 2012.

ALEXY, Robert. *Constitucionalismo Discursivo*. Tradução de Luís Afonso Heck. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES, Vidal Serrano Junior. *Curso de Direito Constitucional*. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ARRETCHE, Marta. Federalismo e Políticas Sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. *Revista São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v. 18, p. 17-26, 2004.

ARRETCHE, Marta. Relações Federativas Nas Políticas Sociais. *Revista de Educação Social*, Campinas, v. 23, n. 80, p.25-48, 2002.

BAPTISTA, Tatiana Vargas de Faria. História das Políticas de Saúde no Brasil: a trajetória do direito a saúde. In: PONTES, Ana Lucia de Moura; MATA, Gustavo Corria. *Políticas de Saúde: a organização e a operacionalização do Sistema Único de Saúde*. Rio de Janeiro: EPSJV/Fiocruz, 2007.

BARCELOS, Ana Paula de. O direito a prestações de saúde: complexidades, mínimo existencial e o valor das abordagens coletiva e abstrata. *Revista da Defensoria Pública*, São Paulo, p. 133-160, jul./dez. 2008.

BARROSO, Luis Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. *Revista da Procuradoria Geral do Município de Juiz de Fora*, Belo Horizonte, n. 2, p. 37-66, 2012.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BONFÁ, Carlos Antonio Petter. *A responsabilidade do Estado nas ações individuais relacionadas ao direito fundamental à saúde: possibilidade do uso da intervenção de terceiros para a integração dos entes federados à lide*. Disponível em <www.facefaculdade.com.br/arquivos/revistas>. Acesso em junho de 2013.

BRANDÃO, Carlos Gomes. *Processo e Tutela do Direito a saúde*. Superior Tribunal de Justiça, Brasília. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/9700>>. Acesso em: 18 jun. 2013.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Entendendo o SUS*. Brasília, 2006.

CANOTILHO, Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Ed, Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO, Luiz Henrique de Carvalho. *O dever do SUS de atender pacientes do Maranhão em Teresina*. Disponível em < <http://www.acessepiaui.com.br>>. Acesso em 18 jun. 2013.

CIPRIANO, Maia de Vasconcelos; PASCHE, Dario Frederico. O Sistema Único de Saúde. In: CAMPOS, Gastão Wagner de Souza, e cols. *Tratado de Saúde Coletiva*. 2. Ed. São Paulo: Fiocruz, 2006.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. *Estudos Técnicos CNV*. Volume 3. Brasília, 2012.

COSTA, Jean Mario Araujo; CUNHA, Maria Couto; ARAÚJO, Rosemeire Barauna de. Federalismo cooperativo brasileiro: implicações na gestão da educação municipal. *Jornal de Políticas Educacionais*, Curitiba, Julho-Dezembro, 2010.

CRUZ, Marly Marques. Histórico do sistema de saúde, proteção social e direito à saúde. In: Gondim R, Grabois V, Mendes Junior W.V. (org). *Qualificação dos Gestores do SUS*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2011.

ELAZAR, Daniel J. *Federal Systems of the world*. A handbook of Federal, Confederal and Autonomy Arrangements. Hallow: Longman, 1994, p. 1. Disponível em: <http://www.icpa.org/dje/books/fedsysworld-intro.htm>>. Acesso em: 18 jun. 2013.

FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FACHIN, Zulmar. *Curso de Direito Constitucional*. 3 Ed. São Paulo: Método, 2008.

FERRERI, Janice Helena. FERRERI, Janice Helena. A Federação. In.: BASTOS, Celso. *Por uma Nova Constituição*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 1995.

FRANZENESE, Cibele; ABRUCIO, Fernando Luiz. Federalismo e políticas públicas: o impacto das relações intergovernamentais no Brasil. In: ARAÚJO, Maria de Fátima Infante; BEIRA, Lígia. *Tópicos de economia paulista para gestores públicos*. São Paulo: Edições FUNDAP, 2007.

MAGALHÃES, Fernando Antonio Dorna. MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Pacto federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

MATTA, Jairo Luis Jacques da. *Equilíbrio federativo e sistema único de Saúde: as transferências financeiras e o SUS no jogo das relações federativas no Brasil*. São Paulo, 2006. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública). Escola Nacional de Saúde. Fundação Oswaldo Cruz.

MENDES, Eugênio Valença. 25 anos de Sistema Único de Saúde: resultados e desafios. *Revista Estudos Avançados*, São Paulo, vol. 27, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NETO, Antonio Joaquim Fernandes. *Pacto federativo e políticas públicas de saúde: quem paga o pato?* Disponível em <<http://www.ammp.org.br/inst/artigo/Artigo-27.doc>>. Acesso em junho de 2013.

NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 2 ed. São Paulo: Método, 2008.

OHLAND, Luciana. A responsabilidade solidária dos entes da federação no fornecimento de medicamentos. *Revista Direito & Justiça*, Porto Alegre, v. 36. Jan/jun, 2010.

OLIVEIRA, Tayanne Martins. A judicialização da saúde: atuação do Poder Judiciário para efetivação de garantia constitucional. *Revista Jus Navegandi*, Teresina, n. 2895, 2011.

ORDACGY, Andre da Silva. *Parecer do Defensor Público da União à Audiência Pública nº 4*. Disponível em <www.sft.jus.br>. Acesso em: 18 jun. de 2013.

PIVETTA, Saulo Lindorfer. *Direito Fundamental à Saúde: regime jurídico-constitucional, políticas públicas e controle judicial*. Curitiba, 2013. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado). Setor de Ciências Jurídicas. Universidade Federal do Paraná.

SANTOS, Mayara Araujo dos. Fornecimento de medicamentos: um conflito entre os entes federativos e o poder judiciário. *Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92, set, 2011.

SANTOS, Lenir; ANDRADE, Luiz Odorico Monteiro de. Vinte anos de SUS: o sistema de saúde no Brasil no século 21. *Revista Saúde em Debate*, Rio de Janeiro, v. 33, n. 82, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. *Revista diálogo jurídico*, Salvador, vol. 01, Abril, 2001.

SCHNEIDER Alessandra; KUJAWA, Henrique; ANDRADE, Jair; BOTH, Valdevir; BRUTSCHER, Volmir. *Cartilha financiamento do Sistema Único de Saúde: a luta pela efetivação do Direito Humano à saúde*. Passo Fundo: Centro de Educação e Assessoramento Popular, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SIQUEIRA, Márcia Portugal. BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo. A saúde no Brasil enquanto direito de cidadania: uma dimensão da integralidade regulada. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Espírito Santo, nº 8, 2010.

SOUZA, Alexis Sales de Paula e. A origem do Federalismo brasileiro. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2642, set, 2010.

TEIXEIRA, Carmem. *Os princípios do Sistema Único de Saúde*. Disponível em: www.saude.ba.gov.br. Acesso em: 18 junho 2013.

TERRAZAS, Fernanda Vargas. *Direito a saúde no STF antes e depois da audiência pública: mudanças?* Disponível em www.redepeseuisa.org. Acesso em junho de 2013.

WEICHERT, Marlon Alberto. *Saúde e Federação na Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.